



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 142/2020 – São Paulo, quarta-feira, 05 de agosto de 2020

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015048-25.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: MARCIO ALVES NOGUEIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALLEN RODRIGUES DE CASTRO DE PAULA - MS17376-A, THIAGO POSSIEDE ARAUJO - MS17700-A, EDUARDO POSSIEDE ARAUJO - MS17701-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

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

Decido.

Foram cumpridos os requisitos genéricos de admissibilidade consoante disposição do art. 1.029 do CPC, bem como esgotamento da instância ordinária e prequestionamento do debate jurídico.

Cinge-se a controvérsia recursal sobre a impenhorabilidade prevista no art. 833, X do CPC.

O acórdão recorrido consignou que o valor está aplicado em CDB, portanto penhorável por ser considerado além do necessário para subsistência.

De sua parte, a recorrente alega que a proteção legal atinge qualquer forma de aplicação não apenas a poupança.

Sobre o debate foi encontrado precedente do E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. PENHORA DE APLICAÇÕES FINANCEIRAS. LIMITE DE IMPENHORABILIDADE DO VALOR CORRESPONDENTE A 40 SALÁRIOS MÍNIMOS. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Aplica-se o NCPC a este julgamento ante os termos do Enunciado Administrativo nº 3, aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.

2. A jurisprudência desta egrégia Corte Superior é firme no sentido da impenhorabilidade de valor até 40 (quarenta) salários mínimos poupados ou mantidos pelo devedor em conta corrente ou em outras aplicações financeiras, ressalvada a comprovação de má-fé, abuso de direito ou fraude.

3. A regra da impenhorabilidade só pode ser mitigada no caso de pensão alimentícia, ou se comprovada a má-fé, abuso de direito ou fraude, o que não foi demonstrado no caso dos autos.

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1512613/MG, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/05/2020, DJe 07/05/2020)

Considerando possível divergência entre o entendimento emanado desta Corte com a jurisprudência superior tem-se pertinente o trânsito recursal.

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

Int.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000387-97.2017.4.03.6115

APELANTE: CERINO EWERTON DE AVELLAR, DECIO BOTURA FILHO, DORIVAL MARCOS MILANI, JOAO JUARES SOARES, LUIZ EUGENIO MACHADO, MARILENE CRUZ BARBIERI, NANCYNEMOCENO TEIXEIRA, OSVALDO ELIAS FARAH, SYLVIO DIONYSIO DE SOUZA, THEREZINHA VIEIRA

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO GUEDES CASALI - SP248626-A, TULIO AUGUSTO TAYANO AFONSO - SP202686-A
Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO GUEDES CASALI - SP248626-A, TULIO AUGUSTO TAYANO AFONSO - SP202686-A
Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO GUEDES CASALI - SP248626-A, TULIO AUGUSTO TAYANO AFONSO - SP202686-A
Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO GUEDES CASALI - SP248626-A, TULIO AUGUSTO TAYANO AFONSO - SP202686-A
Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO GUEDES CASALI - SP248626-A, TULIO AUGUSTO TAYANO AFONSO - SP202686-A
Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO GUEDES CASALI - SP248626-A, TULIO AUGUSTO TAYANO AFONSO - SP202686-A
Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO GUEDES CASALI - SP248626-A, TULIO AUGUSTO TAYANO AFONSO - SP202686-A
Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO GUEDES CASALI - SP248626-A, TULIO AUGUSTO TAYANO AFONSO - SP202686-A
Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO GUEDES CASALI - SP248626-A, TULIO AUGUSTO TAYANO AFONSO - SP202686-A
Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO GUEDES CASALI - SP248626-A, TULIO AUGUSTO TAYANO AFONSO - SP202686-A

APELADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

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

Quanto ao mérito, alega a parte recorrente violação dos arts. 41 e 192, I, da Lei 8.112/90, arts. 2º e 3º, ambos da Lei 9.784/99, art. 41 da Lei 11.344/06, art. 54 da Lei n. 9.784/99 art. 6º, caput, e §1º da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. Sustentam a impossibilidade da alteração de suas aposentadorias, ocorridas a mais de 10 anos, em razão das alterações da carreira dos Professores do Magistério Superior por meio da Lei 11.344/2006, que criou a classe de Professor Associado, classe esta que ficou alocada na referida carreira entre as classes de Professor Adjunto e Professor Titular.

O Superior Tribunal de Justiça firmou o seguinte entendimento:

(...)

Decido.

O inconformismo não prospera.

Primeiramente, constata-se não se configurar na hipótese dos autos nenhuma das situações encartadas no art. 1022 do Código de Processo Civil, não merecendo, pois, ser acolhido o presente recurso.

Como se observa de forma clara, não se trata de omissão, mas sim de inconformismo direto com o resultado do acórdão, que foi contrário aos interesses da parte ora recorrente. Ressalte-se que a mera insatisfação com o conteúdo da decisão não enseja Embargos de Declaração. Esse não é o objetivo dos Aclaratórios, recurso que se presta tão somente a sanar contradições ou omissões decorrentes da ausência de análise dos temas trazidos à tutela jurisdicional, no momento processual oportuno, conforme o art. 1.022 do CPC.

Estando devidamente fundamentado o acórdão, não há falar em ofensa ao art. 489 do CPC de 2015.

No que se refere à alegada ofensa ao dispositivo citado (art. 219, caput, do CPC), a irrisignação não merece prosperar; uma vez que o Tribunal de origem não emitiu juízo de valor sobre o referido dispositivo legal.

O Superior Tribunal de Justiça entende ser inviável o conhecimento do Recurso Especial quando os artigos tidos por violados não foram apreciados pelo Tribunal a quo, a despeito da oposição de Embargos de Declaração, haja vista a ausência do requisito do prequestionamento. Incide, na espécie, a Súmula 211/STJ.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. ENERGIA ELÉTRICA. FRAUDE NO MEDIDOR. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ANÁLISE DE CONTRARIEDADE À RESOLUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICA. DESCABIMENTO.

1. O fundamento utilizado pelo aresto recorrido para afastar a cobrança da energia elétrica indevidamente consumida foi o de que, mesmo não tendo sido elidida a presunção de irregularidade do medidor, a revisão do faturamento está prejudicada, porquanto, após a substituição daquele, o consumo manteve-se praticamente inalterado.

2. A falta de prequestionamento dos artigos 3º da LICC; 20 e 21, da Lei nº 9.427/96 e 31 da Lei nº 8.987/95 justifica a incidência da Súmula 211/STJ.

3. Ainda que assim não fosse, não há como se examinar se houve contrariedade aos dispositivos legais indicados, pois, para tanto, faz-se necessário emitir juízo de valor sobre o conteúdo da própria resolução, isto é, acerca dos procedimentos utilizados para a cobrança da tarifa referente à energia indevidamente consumida, o que não é permitido no apelo nobre, uma vez que se trata de ato normativo não enquadrado no conceito de lei federal, constante da alínea a do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal. Precedentes.

4. Por fim, tem-se que o aresto combatido está assentado nos elementos fático-probatórios da demanda e o seu reexame é vedado na presente instância recursal, consoante disposto no enunciado da Súmula 7/STJ. CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 19/12/2011).

Quanto ao tema da prescrição do fundo de direito, colhe-se do aresto do acórdão objurgado a seguinte passagem (fls. 311-312, e-STJ):

Prescrição do Fundo de Direito Não merece guarida a tese da requerida de que o fundo de direito do autor está prescrito porque a criação da nova classe de Professor Associado, pela Lei e 11.344/06, ocorreu há mais de cinco anos da data ajuizamento da ação.

Isso porque a relação jurídica discutida nos autos é de trato sucessivo, sendo aplicável a Súmula 85 do STJ, a qual tem o seguinte teor, verbis:

Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.

Dessa forma, não está prescrita a pretensão do autor. Por outro lado, os efeitos decorrentes da requerida revisão não retroagirão ao ingresso do autor no serviço público, mas sim ao quinquênio anterior à propositura da demanda (19 de dezembro 2008).

Nesse contexto, quanto ao ponto, tem-se que o julgado fundamentou suas conclusões no sentido de que "a relação jurídica discutida nos autos é de trato sucessivo, sendo aplicável a Súmula 85 do STJ".

Incidente, pois, a Súmula 283/STF, que assim dispõe: 'É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles''. A respeito do tema: AgRg no REsp 1.326.913/MG, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 4/2/2013; EDcl no AREsp 36.318/PA, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 9/3/2012.

No mérito, verifico que o acórdão recorrido adotou entendimento consolidado nesta Corte segundo o qual a vantagem prevista no artigo 192 da Lei 8.112/1990 corresponde à diferença entre o valor básico atribuído ao padrão em que se encontra o servidor no ato da aposentação e o valor básico atribuído ao padrão imediatamente superior; ou à diferença entre o valor básico referente ao último padrão e o valor básico do padrão imediatamente anterior; se o servidor tiver alcançado o último estágio da carreira (AgRg no REsp 1.514.094/RS, 2ª T., Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05.08.2015).

Ao decidir, o acórdão regional não se afastou do entendimento deste Superior Tribunal de que o servidor público não tem direito adquirido a regime jurídico, sendo-lhe assegurada pelo ordenamento constitucional pátrio apenas a irredutibilidade de vencimentos, não havendo impedimento de que a Administração promova alterações na composição dos seus vencimentos, retirando vantagens, gratificações e reajustes, absorvendo-as em outras parcelas, ou, ainda, modificando a forma de cálculo de determinada rubrica, desde que não acarrete decesso do valor remuneratório nominal.

Estampando tal orientação, os julgados desta Corte assim ementados:

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. GRATIFICAÇÃO. VANTAGEM PESSOAL. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO À DECISÃO JUDICIAL. AUSÊNCIA. MODIFICAÇÃO DO MODO DE CÁLCULO DE PARCELAS REMUNERATÓRIAS. POSSIBILIDADE. TEMA DE REPERCUSSÃO GERAL - STF - RE 563.965/RN. PRECEDENTES DO STJ. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

1. Cuida-se de recurso ordinário interposto contra acórdão no qual foi denegada a segurança em pleito mandamental para garantir o pagamento de parcela remuneratória conquistada judicialmente na forma da legislação pretérita.

2. A parcela remuneratória obtida judicialmente era denominada "gratificação de parcelas", instituída pela Lei Estadual n. 3.947/71 que, contudo, foi transformada em vantagem pessoal pelo advento da Lei Complementar Estadual n. 484/2013.

3. O tema da ausência de violação constitucional em relação à alteração no modo de cálculo de parcelas remuneratórias foi fixado pelo Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral: RE 563.965/RN, Relatora Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, julgado em 11.2.2009, publicado no DJe-053 em 20.3.2009, no Ementário vol. 2353-06, p. 1099 e na RTJ vol. 208-03, p. 1254.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça está firmada no mesmo sentido definido pelo Pretório Excelso, ou seja, de que é possível alterar o modo de cálculo de parcelas da remuneração dos servidores públicos, desde que não seja violado o princípio da irredutibilidade. Precedentes: RMS 44.954/MS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 17.6.2014; AgRg no RMS 44.664/CE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 23.5.2014; e RMS 39.623/MS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 29.4.2014.

Recurso ordinário improvido.

(RMS 45.690/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 16/09/2014).

ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. APOSENTADORIA. VANTAGEM PECUNIÁRIA DO ART. 192, INCISO II, DA LEI N. 8.112/1990. BASE DE CÁLCULO. VENCIMENTO BÁSICO. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE A GEMAS - GRATIFICAÇÃO DO MAGISTÉRIO SUPERIOR E RT - RETRIBUIÇÃO POR TITULAÇÃO. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA PROVIDO. A FIM DE DAR PROVIMENTO AO SEU RECURSO ESPECIAL, DIVERGINDO DO MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO.

(AgInt no AgRg no Resp 1.488.966/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 19/02/2019).

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. SERVIDOR PÚBLICO APOSENTADO. ART. 192, II, DA LEI N. 8.112/90. CÁLCULO. PRESCRIÇÃO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. TRATO SUCESSIVO. SÚMULA N. 85/STJ. BASE DE CÁLCULO. DIFERENÇA ENTRE O VENCIMENTO BÁSICO DO PADRÃO OCUPADO NA ATIVIDADE E O DO PADRÃO IMEDIATAMENTE ANTERIOR.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015 no julgamento do Agravo Interno.

II - A complementação de aposentadoria, sem revisão dos critérios utilizados no próprio ato de aposentação e ausente negativa do próprio direito reclamado, reflete prestação de caráter sucessivo, renovando-se mês a mês, incidindo o enunciado da Súmula n. 85/STJ. Precedentes.

III - O incremento estipendiário, ao qual o servidor público faz jus ao passar para a inatividade, a teor do art. 192, II, da Lei n. 8.112/90, deve ser calculado com base na diferença entre o vencimento básico do padrão ocupado na atividade e o do padrão imediatamente anterior, excluídos acréscimos. Precedentes.

IV - Recurso especial provido.

(REsp 1.712.134/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe 10/04/2018).

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. SERVIDORES PÚBLICOS. PODER EXECUTIVO. REMUNERAÇÃO. REESTRUTURAÇÃO. LEI ESTADUAL N.º 15.044/06 DO PARANÁ. IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS. OBSERVÂNCIA. REGIME JURÍDICO. DIREITO ADQUIRIDO. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

(...)

III - A jurisprudência deste e. STJ é uníssona em reconhecer não existir direito adquirido do servidor a regime jurídico, sendo-lhe assegurada, tão-somente, a irredutibilidade de vencimentos.

(...) (RMS 29.177/PR, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJe 17/08/2009).

No caso dos autos, a instância de origem expressamente verificou ser "ilegal a redução do valor correspondente à vantagem prevista no artigo 192, inciso I, da Lei n.º 8.112/1990, em decorrência de legislação posterior, que alterou a classificação dos cargos e padrões remuneratórios da UFCSPA, pois a referida vantagem já havia sido incorporada aos proventos do autor em conformidade com a lei vigente no momento de sua aposentadoria", ou seja, haver o decréscimo do valor da remuneração da recorrida. Dessa forma não merece reparo o acórdão recorrido, que decidiu em consonância com a orientação do STJ.

Por todo o exposto, conheço parcialmente do Recurso Especial, somente com relação à preliminar de ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015, e, nessa parte, nego-lhe provimento.

(REsp 1.833.929 – RS, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 04.05.2020, p. 25.04.2020, d.m.)

No caso concreto, aparentemente, o acórdão recorrido não está em conformidade com a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, motivo pelo qual o recurso deve ser admitido.

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

Intimem-se.

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto por Cerino Ewerton de Avellar e outros contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Em relação a irredutibilidade de vencimentos dos professores adjuntos aposentados o Pretório Excelso pronunciou-se, reiteradamente, que tais situações só podem ser verificadas em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional.

Nesse sentido:

(...)

Decisão Vistos. Universidade Federal do Ceará interpõe recurso extraordinário, com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional, contra acórdão da Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, assim ementado: "ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE ATIVA. ASSOCIAÇÃO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. DOCENTES APOSENTADOS. ART. 192, I, DA LEI 8.112/90. BASE DE CÁLCULO. REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA. LEI 11.344/2006. AUSÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELAÇÃO DA AUTORA NÃO PROVIDA. REMESSA OFICIAL E RECURSO DA RÉ PROVIDOS EM PARTE. 1. Legitimidade ativa da entidade associativa para o ingresso com demanda judicial, na qualidade de substituta processual, mediante apresentação da relação nominal dos associados que representam, nos termos do art. 5. XXI, da CF/88. 2. Discute-se a possibilidade de docentes aposentados no cargo de professor adjunto continuarem a receber seus proventos com base na remuneração dos professores titulares (classe imediatamente superior à da época da aposentadoria), afastando-se a interpretação administrativa (Nota Técnica nº 188/2012/CGNOR/DENP/SEGEP/MP) que determinou fossem os proventos, após a reestruturação da Lei 11.344/2006 (que inseriu a classe de professores associados entre a classe de professores adjuntos e professores titulares) equiparados aos dos professores associados (classe imediatamente superior após dita reestruturação da carreira). 3. A reestruturação da carreira por lei é imposta a todos os servidores, ativos e inativos, que nela se enquadraram, não havendo direito adquirido a regime jurídico, consoante já sedimentado pela jurisprudência pátria. 4. Os docentes aposentados fazem jus à manutenção da vantagem prevista pela redação originária do art. 192, I, da Lei 8.112/90, entretanto, após a alteração trazida com a Lei 11.344/2006, deve ela utilizar como base de cálculo a nova estrutura da carreira, desde que não haja dano remuneratório, ou seja, respeitado o princípio da irredutibilidade de vencimentos. 5. Não tendo a demandante comprovado ter havido redução nominal do valor da aposentadoria dos substituídos com a alteração da base de cálculo dos proventos advinda com a entrada em vigor da Lei 11.344/2006 (inserção de nova classe na carreira), há que serem respeitadas todas as disposições relativas ao referido diploma legal, que, inclusive, aumentou a remuneração dos integrantes do magistério superior. 6. Mantido o capítulo da sentença que acolheu o pedido alternativo formulado pela parte autora, a fim de se observar, no cálculo dos proventos, os níveis em que se enquadravam os aposentados quando ainda em atividade, fazendo com que quem se aposentou no cargo de professor adjunto Nível I receba proventos correspondentes ao cargo de professor associado Nível I, e assim por diante. 7. Atrasados acrescidos de juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês e correção monetária com base no Manual de Cálculos da Justiça Federal, por se encontrar em consonância com a jurisprudência deste egrégio Tribunal. 8. Reconhecimento da sucumbência recíproca, não havendo que se condenar quaisquer das partes em honorários advocatícios. 9. Apelação da associação autora não provida. Remessa Oficial e recurso da parte ré providos em parte, para afastar condenação em honorários advocatícios, dada a sucumbência recíproca." Opostos embargos de declaração, não foram providos. Sustenta a recorrente violação dos artigos 5º, inciso XXXVI, 37, inciso XV, e 40, § 8º, da Constituição Federal. Decido. No que se refere ao artigo 40, § 8º, da Constituição, apontado como violado, carece do necessário questionamento, sendo certo que os acórdãos proferidos pelo Tribunal de origem não cuidaram da referida norma, a qual, também, não foi objeto dos embargos declaratórios opostos pela parte recorrente. Incidem na espécie as Súmulas nºs 282 e 356 desta Corte. Nesse sentido, destaca-se: "Agravamento em agravo de instrumento. 2. Prequestionamento. Ausência. Embargos de declaração que não trataram da matéria constitucional. Súmulas 282 e 356 do STF. 3. Ofensa aos princípios da legalidade e da prestação jurisdicional. Análise da legislação infraconstitucional. Precedente. 4. Revisão de cláusula contratual. Ofensa reflexa. Precedente. 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI nº 551.533/MG-AgR, Segunda Turma, Relator o Ministro Gilmar Mendes, DJ de 3/3/06). Ademais, verifica-se dos autos que as instâncias de origem decidiram a lide amparadas na legislação infraconstitucional pertinente (Leis nºs 8.112/90, 9.527/97 e 11.344/06). Assim, a afronta aos dispositivos constitucionais suscitados no recurso extraordinário seria, se ocorresse, indireta ou reflexa, o que é insuficiente para amparar o apelo extremo. Incidência da Súmula nº 636 desta Corte. Sobre o tema: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROGRESSÃO FUNCIONAL. INTERPRETAÇÃO DAS LEIS FEDERAIS NºS 11.784/2008 E 11.344/2006. AUSÊNCIA DE QUESTÃO CONSTITUCIONAL. Em casos análogos, o Supremo Tribunal Federal afastou o cabimento do recurso extraordinário, tendo em vista depender o deslinde da controvérsia de interpretação de normas infraconstitucionais. Precedentes. Agravo regimental a que se nega provimento (ARE nº 764.226/RS-AgR, Primeira Turma, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/2/14). AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. PROGRESSÃO NA CARREIRA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL LOCAL. SÚMULA 280. ALEGADA OFENSA AO ART. 5º, II, DA CF. OFENSA REFLEXA. EXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO CONSTANTE DOS AUTOS. SÚMULA 279 DO STF. INCIDÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO. I O acórdão recorrido dirimiu a questão dos autos com base na legislação infraconstitucional local aplicável à espécie (Lei 10.961/92 e Decreto 36.033/94). Inadmissibilidade do RE, ante a incidência da Súmula 280 do STF. II - O Tribunal entende não ser cabível a interposição de RE por contrariedade ao art. 5º, II, da Constituição Federal, quando a verificação da ofensa envolva a reapreciação de interpretação dada a normas infraconstitucionais. III Para dissentir da conclusão a que chegou o acórdão recorrido, necessário seria o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos, o que atrai a incidência da Súmula 279 do STF. IV - Agravo regimental improvido (AI nº 803.599/MG-AgR, Primeira Turma, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 10/11/10). Ressalte-se, por fim, que não se aplica ao caso dos autos a majoração dos honorários prevista no artigo 85, § 11, do novo Código de Processo Civil, uma vez que não houve o arbitramento de honorários sucumbenciais pela Corte de origem. Ante o exposto, nos termos do artigo 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, nego seguimento ao recurso. (...)

(RE 1079496/CE, Relator Ministro Dias Toffoli, j. 3.10.2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-245 DIVULG 25/10/2017 PUBLIC 26/10/2017)

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0019931-75.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SOCOPA-SOCIEDADE CORRETORA PAULISTA SA

Advogado do(a) APELADO: WILSON RODRIGUES DE FARIA - SP122287-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela **União Federal**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO À DEDUÇÃO DAS DESPESAS GASTAS COM A CONTRATAÇÃO DE AGENTES AUTÔNOMOS DE INVESTIMENTO. SENTENÇA QUE CONCEDEU A ORDEM. PRELIMINARES REJEITADAS. REMESSA OFICIAL E APELO DA UNIÃO DESPROVIDOS.

(...)

- Dedução das despesas concernentes à contratação de agentes autônomos de investimento. Trata-se de despesas decorrentes da contratação de agentes autônomos de investimento, os quais, a rigor, integram o sistema de distribuição de títulos e valores mobiliários do sistema financeiro nacional (SFN). Em realidade, nos termos do artigo I da Instrução CVM n. 497/2011, as atividades desses agentes envolvem a (I) prospecção e captação de clientes, bem como (II) recepção, registro e transmissão de ordens para os sistemas adequados e (III) informes sobre os produtos e serviços prestados pela instituição integrante do sistema de distribuição de valores mobiliários para a qual tenha sido contratado. De outra parte, tem-se que a atividade de intermediação se dá por meio de uma instituição financeira (como intermediária) na condução de suas atividades de distribuição de títulos e valores mobiliários, a qual atua entre o agente deficitário de recursos (por exemplo, o tesouro nacional, ao emitir títulos da dívida pública) e o superavitário (eventual investidor), porém, nos termos do artigo 15 da Instrução CVM n. 497/2011, os agentes autônomos agem por ordem e conta da sociedade à qual se encontra vinculado (integrante do sistema de distribuição de valores mobiliários), inclusive com responsabilidade, por parte da contratante e perante os clientes e terceiros, pelos atos praticados por agente autônomo de investimento por ela contratado. De outro lado, o que deve prevalecer é a permissão legal, que não pode ser restringida por atos infralegais. Dessa forma, tais atividades devem ser entendidas como integrantes da cadeia de intermediação e assim já concluiu o Superior Tribunal de Justiça (AgInt no REsp 1.696.959/SP. Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 05.04.2018).

(...)

- Negado provimento à remessa oficial e, quanto à apelação da União, declarado prejudicado o pedido de efeito suspensivo, bem como rejeitadas as preliminares e, no mérito, igualmente negado-lhe provimento.

Em seu recurso excepcional, a União Federal alega, em síntese, ofensa aos arts. 1º, § 1º, da Lei 9.701/98, art. 8º, I, da Lei 10.637/02, art. 10, da Lei 10.833/03; art. 3º, § 6º, I, da Lei 9.718/98; arts. 17 e 18, da Lei 4.595/64; art. 15, da Lei 6.385/76, I a III; art. 1º, da IN/CVM nº 497/11.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O recurso merece admissão.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 1.029 do Código de Processo Civil, e foram devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

O cerne da questão diz respeito à possibilidade de dedução das despesas decorrentes da contratação de agentes autônomos de investimento das bases de cálculo das contribuições ao PIS e da COFINS, à luz da legislação de regência.

Não se verificou a existência de julgado do E. Superior Tribunal de Justiça que enfrente especificamente a tese em discussão nos autos, merecendo, pois, trânsito o recurso excepcional.

Por seu turno, o conhecimento dos demais argumentos defendidos pelo Recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, porquanto aplicáveis ao caso as Súmulas n.º 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001544-19.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DIASORIN LTDA.

Advogados do(a) APELADO: YOON CHUNG KIM - SP130680-A, LUCIANA ROSANOVA GALHARDO - SP109717-A, EDUARDO CARVALHO CAIUBY - SP88368-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

O acórdão foi lavrado com a seguinte ementa:

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. COFINS-IMPORTAÇÃO. ADICIONAL DE 1% DA COFINS IMPORTAÇÃO. LEI Nº 10.865/04. IMPORTAÇÃO DE PRODUTOS MÉDICOS. ALÍQUOTA ZERO. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE DAS NORMAS. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.

1. A incidência das contribuições do PIS - Programa de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público e a COFINS - Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social sobre bens e serviços importados do exterior têm previsão constitucional no inciso II do §2º do artigo 149 e no inciso IV do artigo 195, introduzidos pela Emenda Constitucional n. 42/2003.

2. Com a permissão constitucional, foi publicada a Lei 10.865/2004, prevendo as hipóteses de incidência tributária, as alíquotas aplicáveis e demais aspectos particulares à contribuição.

3. Posteriormente, a Medida Provisória nº 540/2011, convertida na Lei nº 12.546/2011 (sucédida pela Medida Provisória nº 563/2012, convertida na Lei nº 12.715/2012), estabeleceu a majoração da alíquota de COFINS - importação incidente sobre um rol de mercadorias, descritas no Anexo Único da Lei 12.546/2011.

4. A finalidade desse acréscimo é aumentar em um ponto percentual o que já é cobrado do produto, objetivando restabelecer o equilíbrio concorrencial entre os produtos importados e os produtos nacionais cuja produção esteja contemplada pela contribuição previdenciária sobre a receita instituída pelos arts. 7º e 9º da Lei nº 12.546/2011.

5. Ressalvada a possibilidade genérica do acréscimo de 1% da COFINS, é de se apurar se referido adicional, previsto no § 21 do artigo 8º da Lei nº 10.865/2004, abrange ou não as hipóteses de alíquota zero estabelecidas pelo Decreto nº 6.426/2008, com fundamento no artigo 8º, § 11, da Lei nº 10.865/2004, que reduziu a zero as alíquotas do PIS, da COFINS, do PIS-Importação e da COFINS-Importação incidentes sobre a receita proveniente da venda ao mercado interno e sobre a operação de importação dos produtos "destinados ao uso em hospitais, clínicas e consultórios médicos e odontológicos, campanhas de saúde realizadas pelo poder público, laboratório de anatomia patológica, citológica ou de análises clínicas, classificados nas posições 30.02, 30.06, 39.26, 40.15 e 90.18, da NCM, relacionados no Anexo III deste Decreto" (artigo 1º, inciso III).

6. A questão deve ser solucionada com base no princípio da especialidade das normas em matéria tributária, pois o tratamento tributário genérico, dado ao acréscimo de percentual da COFINS, não exclui o específico, que contempla a incidência de alíquota zero, como medida de desoneração do custo de produtos médicos.

7. Apelação e remessa oficial não providas.

Em seu recurso excepcional, a União Federal alega, em síntese, ofensa aos arts. 1.022, 1.036, 1.039 e 1.040, 489, § 1º, IV a VI, 525, § 13, 926, 927, § 3º, todos do CPC e 27 da Lei nº 9.868/99.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 1.029 do Código de Processo Civil, e foram devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

O cerne da questão diz respeito à incidência do adicional previsto no § 21, do art. 8º, da Lei 10.865/04 às hipóteses de alíquota zero estabelecidas pelo Decreto 6.426/2008, com fundamento no art. 8º, § 11, da Lei 10.865/04, sobre a receita proveniente da venda ao mercado interno e sobre a operação de importação dos produtos "destinados ao uso em hospitais, clínicas e consultórios médicos e odontológicos, campanhas de saúde realizadas pelo poder público, laboratório de anatomia patológica, citológica ou de análises clínicas, classificados nas posições 30.02, 30.06, 39.26, 40.15 e 90.18, da NCM, relacionados no Anexo III deste Decreto" (artigo 1º, inciso III).

Não se verificou a existência de julgado do E. Superior Tribunal de Justiça que enfrente especificamente a tese em discussão nos autos, merecendo, pois, trânsito o recurso excepcional.

Por seu turno, o conhecimento dos demais argumentos defendidos pelo Recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, porquanto aplicáveis ao caso as Súmulas n.º 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000650-78.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARIA LUISA ESCOBOSA VALLEJO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A

APELADO: MARIA LUISA ESCOBOSA VALLEJO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

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

São Paulo, 21 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002428-82.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MAGRAL EQUIPAMENTOS HIDRAULICOS E PNEUMATICOS LTDA.

Advogado do(a) APELADO: ROSANGELA REGINA MORENO ALMENARA - SP140269-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário *leading case* do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos *ex nunc*. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos *ultra partes* – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJe-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJe-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJe-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210. Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURELIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG25.06.2020) (destaque nosso)

E em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

*Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema n° 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE n° 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do *leading case* da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE n° 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE n° 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE n° 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE n° 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE n° 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)*

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

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

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

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001060-23.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INDUSTRIA METALURGICA ARITA LTDA

Advogado do(a) APELADO: ANDRE SUSSUMU IIZUKA - SP154013-A

OUTROS PARTICIPANTES:

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

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJe-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJe-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJe-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG25.06.2020) (destaque nosso)

E em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. e do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004223-98.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ROSALUIZA DE SOUZA CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: ROSALUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

O acórdão dispôs:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CARÊNCIA DE AÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. PRECLUSÃO.

- A pretensão recursal consiste em reforma de sentença que, nos autos de cumprimento de julgado promovido por Rosa Luíza de Souza Carvalho, em face do Espólio de Alda Xavier Torraca (representado por Gerson de Matos Torraca) e da União, tendo por objeto decisão proferida pelo e. TRF da 3ª Região no agravo de instrumento nº 0001231-47.2017.403.0000, indeferiu a petição inicial, nos termos do artigo 330, III, do Código de Processo Civil, e declarou extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, I, do mesmo diploma legal.

- Entendo que a sentença não merece reforma, uma vez que deu à causa a única solução juridicamente possível para o caso. De fato, o caso concreto envolve hipótese de carência de ação na sua vertente da falta de interesse processual, que, como se sabe, se materializa pela ausência do binômio necessidade-utilidade do provimento jurisdicional ou pela inadequação da via eleita para a busca do direito material.

- O pedido de destaque de honorários contratuais foi indeferido pelo juízo de origem nos autos principais. Deste ponto houve insurgência da parte que trouxe a matéria ao Tribunal por meio do agravo de instrumento nº 0001231-47.2017.403.0000, o qual restou desprovido, mantendo a íntegra da decisão agravada. A pretensão recursal agita, portanto, matéria preclusa.

- Não existe na espécie título judicial hábil a ser executado, sendo certo que, diversamente do alegado na apelação, não há determinação de pagamento de honorários contratuais em favor da parte recorrente.

- Apelação desprovida.

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça:

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

Descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., Agint no REsp 1.566.524/MS, Rel. Ministra MARIA IZABEL GALOTTI, TERCEIRA TURMA, DJe 2/4/2020; Agint no AREsp 1.352.620/SP, Rel. Ministro MARCO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJe 06/04/2020.

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

Int.

São Paulo, 17 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004248-39.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: TOP TEXTIL PEROLA COMERCIAL LTDA

Advogado do(a) APELADO: VALTER FISCHBORN - SC19005-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJe-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJe-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJe-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210. Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURELIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG25.06.2020) (destaque nosso)

E em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema n° 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE n° 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE n° 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE n° 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE n° 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE n° 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE n° 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

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

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

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

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000215-89.2017.4.03.6137

APELANTE: MARIA DE LOURDES RIBEIRO SOARES ALVES, MARIA IVONE CARDOSO, MARIA KOU ONODERA, MARIA LUCIA CAVALCANTE, MARIA TEREZA DE CARVALHO, MARINICE MARIA PARIZATI, MARIO ZAMBOM, MARLENY DE LIMA SCHIPPA, ESPÓLIO DE BRAULIO SILVESTRE - CPF 375.027.608-06
REPRESENTANTE: IRACI SILVESTRE HOICI, ILAIR SILVESTRE DE VASCONCELOS

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 3 de agosto de 2020

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015689-47.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: SEB DO BRASIL PRODUTOS DOMESTICOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: THIAGO MILLONI SEVERINO - SP405634, MONICA PEREIRA COELHO DE VASCONCELLOS - SP231657-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por SEB do Brasil Produtos Domésticos Ltda., com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste Tribunal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Não há como considerar como termo inicial do prazo decadencial a data da ocorrência do fato gerador, como pretende a agravante, pois, ao presente caso, não se aplica o disposto no artigo 150, §4º, do Código Tributário Nacional nem a súmula 436 do Superior Tribunal de Justiça. 2. No caso de não recolhimento ou de recolhimento parcial do devido, o prazo decadencial inicia-se no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos termos do artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional. 3. No presente caso, o direito à compensação dos créditos tributários foi reconhecido e exercido em favor da agravante a partir de seu reconhecimento judicial em 20/08/1996 e 01/10/1996. Somente após a constatação da insuficiência do pagamento pela União, em 02/02/2007, que se iniciou o prazo de 5 (cinco) anos para a constituição do crédito tributário, lapso não ultrapassado, já que a referida medida foi efetivada por meio de notificação do auto de infração, em 14/06/2007. Nesse contexto, não há como reconhecer a decadência para a cobrança do crédito em questão. Precedente. 4. Constituído o crédito tributário, deve-se considerar a data de 14/06/2007 como o termo inicial do prazo prescricional de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da demanda executiva. 5. A inovação promovida pela Lei Complementar nº 118/2005 - em relação ao marco interruptivo da prescrição - aplica-se ao presente caso, tendo em vista que o despacho de citação foi exarado em 10/01/2008, após, portanto, de sua entrada em vigor. 5. O Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de Recurso Especial submetido ao rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento no sentido de que o marco interruptivo da prescrição deve retroagir para a data do ajuizamento da execução fiscal, nos termos do art. 174, I, do Código Tributário Nacional e do art. 219, §1º, do Código de Processo Civil de 1973. Confira-se: REsp 1120295/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010. 6. O marco interruptivo da prescrição deve retroagir à data do ajuizamento da execução fiscal, que se deu em 13/11/2007. 7. Não restou ultrapassado o prazo de 5 (cinco) anos entre a data da constituição do crédito tributário (14/06/2007) e o ajuizamento da execução fiscal (13/11/2007). 8. Agravo de instrumento desprovido.

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

É o relatório.

Decido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 541 do CPC/1973 (artigo 1.029, do CPC/2015).

Atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do questionamento.

O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido de que o prazo decadencial do tributo sujeito a lançamento por homologação, inexistindo a declaração prévia do débito, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, tem início no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento de ofício poderia ter sido realizado, nos termos do art. 173, I, do CTN, sendo certo que ocorrendo o pagamento parcial, o prazo decadencial para o lançamento suplementar é de cinco anos contados do fato gerador, conforme a regra prevista no art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. LANÇAMENTO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA. PAGAMENTO A MENOR. CREDITAMENTO INDEVIDO. TERMO INICIAL. FATO GERADOR. ART. 150, § 4º, DO CTN. MULTA DO ART. 1.026 DO CPC. APLICAÇÃO NÃO ADEQUADA NA ESPÉCIE.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - O prazo decadencial do tributo sujeito a lançamento por homologação, inexistindo a declaração prévia do débito, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, tem início no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento de ofício poderia ter sido realizado, nos termos do art. 173, I, do CTN; ocorrendo o pagamento parcial, o prazo decadencial para o lançamento suplementar é de cinco anos contados do fato gerador, conforme a regra prevista no art. 150, § 4º, do CTN. Precedentes.

III - Esta corte consolidou posicionamento segundo o qual, para efeito de decadência do direito de lançamento do crédito tributário, o creditamento indevido equipara-se a pagamento a menor, fazendo incidir o disposto no art. 150, § 4º, do CTN.

IV - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero desprovimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.

V - Agravo Interno improvido.

(AgInt no REsp 1842061/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/12/2019, DJe 18/12/2019)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. OMISSÃO DE GANHOS DE CAPITAL NA ALIENAÇÃO DE BENS E DIREITOS. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 173, I, DO CTN. NULIDADE DA CDA NÃO CONFIGURADA. EXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC. 1. O Tribunal de origem, soberano na análise das circunstâncias fáticas e probatórias da causa, concluiu que: "foram preenchidos os requisitos essenciais à validade da CDA, a inexistência de nulidade no processo administrativo e não ocorrência de cerceamento de defesa, correto o enquadramento legal que constou do auto de infração e a existência de ganho de capital. Sendo assim, rever o entendimento do Tribunal a quo demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ".

2. In casu, a solução do tema não depende apenas de interpretação da legislação federal, mas efetivamente da análise da documentação contida nos autos, o que não se compatibiliza com a missão constitucional do STJ, em grau recursal.

3. A decadência do direito de constituir o crédito tributário é regida pelo art. 150, § 4º, do CTN, quando se trata de tributo sujeito a lançamento por homologação e o contribuinte realiza o respectivo pagamento parcial antecipado, sem que se constate a ocorrência de dolo, fraude ou simulação. À luz do art. 173, I, do CTN, o prazo decadencial tem início no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento de ofício poderia ter sido realizado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, ele não ocorre, inexistindo declaração prévia do débito. 4. O caso em exame trata de tributo sujeito a lançamento por homologação em que não houve pagamento antecipado, conforme mencionado no acórdão recorrido.

Portanto, correta a aplicação do prazo previsto no art. 173, I, do CTN. 5. Quanto à aplicação da taxa Selic, ressalte-se que o STJ entende ser legítima a sua utilização como índice de correção monetária e de juros de mora na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, ex vi do disposto no art. 13 da Lei 9.065/1995, conforme pronunciamento da Primeira Seção do STJ no julgamento do Recurso Especial 1.073.846/SP, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

6. Recurso Especial não provido.

(REsp 1734327/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/05/2018, DJe 19/11/2018)

O acórdão recorrido encontra-se em dissonância com a jurisprudência da Corte Superior de Justiça, sendo de rigor a admissão do recurso excepcional.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001139-84.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARTA CRISTINA CORREA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA GUIMARAES MARTINS - SP363300-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

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

Decido.

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia recursal sobre a possibilidade de execução individual de sentença proferida em ação coletiva postulada por sindicato.

O órgão colegiado desta Corte Regional manteve integralmente a sentença que extinguiu a execução, sem resolução do mérito, ao fundamento da ilegitimidade ativa.

O acórdão hostilizado consignou que:

A sentença reconheceu a ilegitimidade ativa, pois o sindicato que propôs a ação cuja sentença pretende se executar possui base territorial nas cidades do Estado da Bahia, e a autora manteve vínculo empregatício com o Banco do Brasil no Estado de São Paulo, sem que houvesse qualquer demonstração em sentido contrário.

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

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO COLETIVA AJUIZADA POR SINDICATO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. LIMITAÇÃO TEMPORAL E TERRITORIAL À BASE DO ÓRGÃO DE CLASSE.

1. O acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça, de que a sentença civil proferida em ação de caráter coletivo ajuizada por entidade associativa ou sindicato, na defesa dos interesses e direitos dos seus associados ou da categoria, atinge somente os substituídos que possuam, na data do ajuizamento da ação, domicílio no âmbito da competência territorial do órgão prolator, conforme o disposto no art. 2º-A da Lei 9.494/97. Precedentes: REsp 1.737.597/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 18/6/2018; AgInt no REsp 1.639.899/RS, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 24/11/2017 e REsp 1.657.506/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 20/6/2017.

2. Recurso Especial não provido.

(REsp 1737200/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/09/2018, DJe 16/11/2018)

Constata-se que o entendimento emanado desta Corte encontra-se no mesmo sentido da jurisprudência superior o que faz a pretensão recursal esbarrar no óbice da Súmula 83 do STJ, que impede o trânsito recursal tanto pela alínea "a" quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.

Por oportuno, destaca-se:

(...) **PRECEDENTES DO STJ. SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.**

(...)

2. É firme o posicionamento de que o Recurso Especial, interposto com fundamento nas alíneas "a" e/ou "c" do inciso III do art. 105 da Constituição da República, não merece prosperar quando o acórdão recorrido encontrar-se em sintonia com a jurisprudência do STJ, consoante a Súmula 83, verbis: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

(...)

(REsp 1803145/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 01/07/2019)

Saliente-se, por fim que para rever o entendimento consignado por esta Corte é imprescindível o revolvimento do arcabouço fático, o que fará a pretensão recursal também esbarrar no óbice da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

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

Int.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022211-93.2017.4.03.6182

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: GERALDO XAVIER DA COSTA, ANA MEIRA DE BARROS COSTA

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS AMERICO GAOTTO - SP317965-N

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS AMERICO GAOTTO - SP317965-N

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

O acórdão restou assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. IMÓVEL. ALIENAÇÃO APÓS A INSCRIÇÃO DE DÉBITOS EM DÍVIDA ATIVA. SOLVÊNCIA DO DEVEDOR NÃO DEMONSTRADA. FRAUDE À EXECUÇÃO EM RELAÇÃO À PARCELA DO BEM PERTENCENTE AO EXECUTADO. INCIDÊNCIA DO ART. 185 DO CTN. AFASTAMENTO DA SÚMULA 375/STJ. PRECEDENTE DO STJ EM RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Quanto aos novos documentos trazidos pelos embargantes na apelação (pesquisas de possíveis imóveis pertencentes ao Sr. José Carlos Teodoro de Oliveira, fls. 57/66), trata-se de complementação da hipótese de solvabilidade do executado descrita na petição inicial (fl. 06). Logo, diferentemente do suscitado pela União Federal em suas contrarrazões, o exame dos referidos documentos por este E. Tribunal não importa em supressão de instância e ofensa à ampla defesa, porquanto a questão fora (embora genericamente) levantada pelos embargantes no primeiro grau e dado o devido contraditório à Fazenda (contestação), conforme despacho de fl. 29.

2. Oferecido novamente o contraditório ao apelado (contrarrazões) e verificada a ausência de má-fé dos autores quanto à complementação de seus argumentos nesta fase processual, tais informações foram apreciadas no contexto dos autos, nos termos do art. 435 do CPC/15. Precedente desta Terceira Turma.

3. Quanto à hipótese de fraude à execução fiscal, o C. Superior Tribunal de Justiça elevou a matéria à sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 240 - Resp nº 1.141.990/PR), na qual se decidiu que a Súmula nº 375/STJ não se aplica às execuções fiscais, diante da existência de disposição específica na legislação tributária acerca do tema (art. 185 do CTN).

4. Nos termos do respectivo paradigma, trata-se de presunção absoluta de fraude (jure et de jure), o que dispensa a verificação de elementos de ordem subjetiva, como a boa-fé do adquirente, bem como de possível conluio entre o alienante (devedor) e o terceiro adquirente a frustrar o recebimento dos créditos tributários pelo credor público (consilium fraudis).

5. Para averiguação de fraude à execução, há de se ter como premissa o marco temporal da alienação questionada, a saber: a) se alienado o bem pelo executado até 08/06/2005, faz-se necessária a prévia citação do executado no processo judicial para que fique configurada a fraude em tela; b) se a transmissão da propriedade ocorre a partir de 09/06/2005 (início da vigência da LC nº 118/05, que alterou a redação do artigo 185 do CTN), restou firmada a tese de que a caracterização da fraude à execução requer apenas que a alienação tenha sido efetivada após a inscrição de débito fiscal em dívida ativa.

6. A fraude à execução fiscal somente poderá ser ilidida se restar comprovado a reserva, pelo devedor, de outros bens ou rendas passíveis de quitação integral da dívida, nos termos do parágrafo único do art. 185 do CTN, sendo que, em sede de embargos de terceiro, compete ao embargante o ônus de provar a respectiva solvência do executado. Precedente deste E. Tribunal.

7. In casu, verifica-se que ao tempo da alienação do imóvel de matrícula nº 1.348 (15/01/2011), já haviam débitos inscritos em dívida ativa em nome do executado, relativa à CDA nº 80109046097-83 (24/08/2009, fl. 35). De outra face, os novos documentos colacionados pelos apelantes não se mostram eficazes a provar que, ao tempo da alienação, os imóveis supostamente pertencentes ao executado estivessem livres e fossem suficientes ao pagamento integral dos débitos tributários, pois das informações prestadas não é possível extrair os exatos valores dos bens a verificar se estes bastariam, à época do avençado, ao pagamento integral da dívida em cobro.

8. Verifica-se também que o imóvel de matrícula nº 3.529 (fls. 59/60) não pertencia ao executado, mas sim a empresa Indaiá Empreendimentos e Participações S/C Ltda, na qual o executado era detentor do direito real de aquisição decorrente de promessa de compra e venda e cessões, sendo que, posteriormente este direito fora, por sentença homologatória transitada em julgado em 15/08/2007, distribuído na partilha de bens a sua ex-cônjuge, a Sra. Silvia Pereira de Oliveira (registro R. 03 - em 28 de março de 2012 (PARTILHA), prenotado no registro do imóvel em 19/03/2012 - protocolo nº 9.766).

9. Constatada a venda do bem após a inscrição dos débitos em dívida ativa, atrelado à deficiente comprovação de outros bens ou rendas livres e suficientes ao pagamento integral da dívida tributária, de rigor é o reconhecimento de fraude à execução fiscal na alienação, nos termos do art. 185 do CTN. Mantida a sentença a r. sentença quanto a este ponto.

10. Ocorre, porém, que o reconhecimento de fraude à execução constitui matéria de ordem pública, e ao reconhecê-la, incumbe ao julgador fixar com precisão seus limites objetivos (objeto cuja alienação se pretende seja reconhecida como ineficaz) e subjetivos (as pessoas cujos patrimônios jurídicos são atingidos pela decisão judicial). Logo, como questão de ordem pública, os limites e extensão da decisão pelo juízo podem ser conhecidos independentemente de alegação específica pelas partes, pois se referem à eficácia do provimento jurisdicional e à sua efetividade.

11. Considerando que o bem objeto de alienação pertencia ao executado e sua ex-esposa (Silvia Pereira de Oliveira, fls. 13/18, casados anteriormente pelo da comunhão parcial de bens e separados em 15/08/2007) e, não tendo esta qualquer relação com o feito executivo, a disposição de seu patrimônio não pode ser alcançada pelo disposto no art. 185 do CTN, por não ser considerada devedora (fato, inclusive, comprovado pelos embargantes, conforme certidão de distribuição nº 2011.0000058435 (emitida em 14/01/2011, um dia antes da alienação), da Justiça Federal de Primeiro Grau em São Paulo, relativa a ações cíveis, fiscais, criminais e dos juizados especiais federais criminais adjuntos), o que demonstra que a venda realizada pela ex-esposa do executado fora perfeita e eficaz.

12. Ressalte-se, diante das referidas informações, que caso fosse estendida a ineficácia da alienação ao negócio jurídico celebrado por quem não é executado, restaria por indevidamente aplicado o comando normativo por extrapolar os limites subjetivos e objetivos da norma. Por este motivo, impõe-se o parcial provimento da apelação para adequar o comando judicial à previsão normativa, mantendo-se a penhora, tão somente, sobre a fração de 50% (cinquenta por cento) do imóvel de matrícula nº 1.348 pertencente ao executado José Carlos Teodoro de Oliveira, cuja venda fora realizada em manifesta fraude à execução fiscal.

13. Ante a parcial procedência do pedido, cada parte arcará com os honorários devidos ao patrono da parte adversa, com base na metade do valor atribuído à causa, atualizado.

14. Os limites aplicáveis à condenação da Fazenda Pública encontram respaldo no artigo 85, § 3º, I e II, do CPC. Dessa feita, verificado que a questão de mérito já é pacífica na jurisprudência, bem como não houve dilação probatória ou audiência, reconhece-se o diminuto trabalho realizado pelo patrono da apelada, acarretando no arbitramento dos honorários advocatícios para o mínimo disposto nos dispositivos anteriormente mencionados em relação à Fazenda Pública, observado o quanto dispõe o artigo 85, § 5º, do CPC.

15. Quanto aos embargantes, fixa-se a condenação com respaldo no mínimo disposto no artigo 85, § 2º, caput, do CPC.

16. Apelação parcialmente provida.

O recorrente alega violação ao art. 185, do CTN e à Súmula 375 do STJ, uma vez que é adquirente de boa fé e à época da aquisição do bem não havia qualquer apontamento sobre o imóvel e nem indícios de demanda que pudesse conduzir o devedor à insolvência, uma vez que este possuía outros imóveis suficientes à garantia da dívida em cobro. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

Decido.

Cinge-se a controvérsia recursal sobre a ocorrência de fraude à execução fiscal.

O órgão colegiado desta Corte Regional, em análise às circunstâncias do caso concreto, reconheceu a ocorrência da fraude à execução fiscal, consignando especialmente que:

1) a Súmula nº 375/STJ não se aplica às execuções fiscais, diante da existência de disposição específica na legislação tributária acerca do tema (art. 185 do CTN), de acordo com o julgado, representativo de controvérsia, Resp 1.141.990;

2) In casu, verifica-se que ao tempo da alienação do imóvel de matrícula nº 1.348 (15/01/2011), já haviam débitos inscritos em dívida ativa em nome do executado, relativa à CDA nº 80109046097-83 (24/08/2009, fl. 35). De outra face, os novos documentos colacionados pelos apelantes não se mostram eficazes a provar que, ao tempo da alienação, os imóveis supostamente pertencentes ao executado estivessem livres e fossem suficientes ao pagamento integral dos débitos tributários, pois das informações prestadas não é possível extrair os exatos valores dos bens a verificar se estes bastariam, à época do ajuizamento, ao pagamento integral da dívida em cobro.

Cumprido destacar que o tema foi pacificado no âmbito do E. STJ por julgamento sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Com efeito, o E. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp 1.141.990/PR – tema 290, alçado como representativo de controvérsia, consolidou o entendimento que:

Se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude.

Ademais, no mesmo julgamento também restou consignado que:

1. A simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo por quantia inscrita em dívida ativa pelo sujeito passivo, **sem reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta de fraude à execução, mesmo diante da boa-fé do terceiro adquirente e ainda que não haja registro de penhora do bem alienado.** (Destaque nosso)

2. A alienação engendrada até 08.06.2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 03/STJ. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO CARACTERIZADA. AGRADO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. "a Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.141.990/PR, de relatoria do Ministro Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), sedimentou o entendimento da inaplicabilidade da Súmula 375/STJ às execuções fiscais e que a alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC n. 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa" (AgRg no REsp 1525041/RN, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 28/08/2015) 2. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1825823/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2019, DJe 27/11/2019)

Por fim, outras alegações sobre circunstâncias peculiares do caso concreto (boa fé do recorrente quando da aquisição do bem, existência suposta reserva de bens do devedor para quitação da dívida) implicarão invariavelmente em envolvimento de conteúdo fático-probatório, cuja pretensão encontra óbice na orientação da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

Por oportuno, confira-se:

AGRAVO INTERNO NO AGRADO (ART. 544 DO CPC/73) - AUTOS DE AGRADO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM - DECISÃO MONOCRÁTICA NEGANDO PROVIMENTO AO RECLAMO. IRRESIGNAÇÃO DOS AGRAVANTES.

(...)

2. As conclusões relativas à caracterização de fraude à execução não podem ser revistas por esta Corte Superior, em sede de recurso especial, pois demandariam necessariamente o reexame de fatos e provas, o que é vedado em razão do óbice da Súmula 7 do STJ.

3. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 935.432/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 10/04/2018, DJe 17/04/2018)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial no tocante ao **tema 290** dos recursos repetitivos, conforme autoriza o art. 1.030, I, "b" do CPC, e, nas demais questões, **não o admito**.

Int.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001192-96.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: CATARINO SERGIO MARANGONI, COMERCIAL METALURGICO MONTE ALTO LTDA.

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

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

Decido.

A recorrente manejou agravo de instrumento contra decisão, proferida em feito executivo fiscal, que rejeitou sua exceção de pré-executividade.

O órgão colegiado desta Corte Regional manteve integralmente a decisão singular.

O acórdão hostilizado consignou que:

In casu, verifica-se que a recorrente pretende debater novamente essa questão, que, conforme explicitado, já foi apreciada pelo juízo a quo e por esta corte, razão pela qual não comporta mais discussão, ainda que se alegue que a tese agora apresentada é diversa. Saliente-se que, a despeito de a prescrição ser matéria de ordem pública, somente é cognoscível a qualquer momento e grau de jurisdição se ainda não foi enfrentada, o que não é o caso dos autos, sob pena de ficar aberta a possibilidade de sua arguição ad aeternum. O artigo 40, §4º, da LEF (acrescentado pela Lei nº 11.051/04) e as Súmulas 409, 436 e 490 do STJ e 150 do STF não alteram o entendimento anteriormente explicitado.

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

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA PRECLUSA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL ANTERIOR. NÃO RECORRIDO.

1. As matérias de ordem pública, tais como prescrição e decadência, podem ser apreciadas a qualquer tempo nas instâncias ordinárias. Todavia, existindo decisão anterior, opera-se a preclusão consumativa se não houver impugnação no momento processual oportuno.

2. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes.

Agravo interno parcialmente provido.

(EDcl no AgInt no REsp 1594074/PR, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/06/2019, DJe 26/06/2019)

Constata-se que o entendimento emanado desta Corte encontra-se no mesmo sentido da jurisprudência superior o que faz a pretensão recursal esbarrar no óbice da Súmula 83 do STJ, que impede o trânsito recursal tanto pela alínea "a" quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.

Por oportuno, destaca-se:

(...) PRECEDENTES DO STJ. SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

(...)

2. É firme o posicionamento de que o Recurso Especial, interposto com fundamento nas alíneas "a" e/ou "c" do inciso III do art. 105 da Constituição da República, não merece prosperar quando o acórdão recorrido encontrar-se em sintonia com a jurisprudência do STJ, consoante a Súmula 83, verbis: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

(...)

(REsp 1803145/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 01/07/2019)

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

Int.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001192-96.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: CATARINO SERGIO MARANGONI, COMERCIAL METALURGICO MONTE ALTO LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: ERASTO PAGGIOLI ROSSI - SP389156-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: ERASTO PAGGIOLI ROSSI - SP389156-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

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

Decido.

A recorrente manejou agravo de instrumento contra decisão, proferida em feito executivo fiscal, que rejeitou sua exceção de pré-executividade.

O órgão colegiado desta Corte Regional manteve integralmente a decisão singular.

O acórdão hostilizado consignou que:

In casu, verifica-se que a recorrente pretende debater novamente essa questão, que, conforme explicitado, já foi apreciada pelo juízo a quo e por esta corte, razão pela qual não comporta mais discussão, ainda que se alegue que a tese agora apresentada é diversa. Saliente-se que, a despeito de a prescrição ser matéria de ordem pública, somente é cognoscível a qualquer momento e grau de jurisdição se ainda não foi enfrentada, o que não é o caso dos autos, sob pena de ficar aberta a possibilidade de sua arguição ad aeternum. O artigo 40, §4º, da LEF (acrescentado pela Lei nº 11.051/04) e as Súmulas 409, 436 e 490 do STJ e 150 do STF não alteram o entendimento anteriormente explicitado.

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

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA PRECLUSA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL ANTERIOR. NÃO RECORRIDO.

1. As matérias de ordem pública, tais como prescrição e decadência, podem ser apreciadas a qualquer tempo nas instâncias ordinárias. Todavia, existindo decisão anterior, opera-se a preclusão consumativa se não houver impugnação no momento processual oportuno.

2. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes.

Agravo interno parcialmente provido.

(EDcl no AgInt no REsp 1594074/PR, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/06/2019, DJe 26/06/2019)

Constata-se que o entendimento emanado desta Corte encontra-se no mesmo sentido da jurisprudência superior o que faz a pretensão recursal esbarrar no óbice da Súmula 83 do STJ, que impede o trânsito recursal tanto pela alínea "a" quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.

Por oportuno, destaca-se:

(...) PRECEDENTES DO STJ. SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

(...)

2. É firme o posicionamento de que o Recurso Especial, interposto com fundamento nas alíneas "a" e/ou "c" do inciso III do art. 105 da Constituição da República, não merece prosperar quando o acórdão recorrido encontrar-se em sintonia com a jurisprudência do STJ, consoante a Súmula 83, verbis: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

(...)

(REsp 1803145/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 01/07/2019)

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

Int.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0031727-26.2006.4.03.6182

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: UNILEVER BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELADO: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

D E C I S Ã O

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

I – RECURSO EXTRAORDINÁRIO

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

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

- Hipótese de embargos opostos a execução de multa aplicada por descumprimento de obrigação acessória, sobrevindo sentença de procedência ao fundamento de ocorrência da decadência quanto a parte das competências da obrigação tributária subjacente.

- Caso em que o auto de infração também se refere a período não atingido pela decadência, subsistindo íntegro o título executivo. Precedente da Turma.

- Demais alegações deduzidas nos embargos examinadas em vista do disposto no artigo 515, §2º, do CPC/73 e rejeitadas.

- Recurso provido.

Opostos Embargos de Declaração, foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese: (i) a necessidade de respeito ao precedente vinculante contido na Súmula n.º 08/STF e do RE 559.943, em observância aos artigos 489, § 1º, VI, e 926 e 927, do Código de Processo Civil e (ii) a impossibilidade de manutenção do acórdão recorrido em relação à cobrança diante da decadência parcial dos débitos por força do artigo 173, I, do CTN.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

O recurso não comporta admissão.

A análise dos autos revela que a Recorrente, apesar de desenvolver teses que entende anparar sua pretensão e mencionar dispositivos constitucionais, **não cuidou de indicar, de forma expressa, clara e específica, quais e de que forma os dispositivos da Constituição teriam sido violados pelo aresto recorrido**, tendo se limitado, em verdade, a externar o seu inconformismo com o acórdão recorrido, em desatenção ao disposto no art. 1.029 do CPC, do que decorre a sua **deficiência de fundamentação**, consoante o entendimento sedimentado na **Súmula n.º 284 do Supremo Tribunal Federal**:

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

Ademais, imperioso anotar que, na via estreita do Recurso Extraordinário, para que haja interesse em recorrer, não basta mera sucumbência, como nos demais recursos ordinários. É necessário que haja efetivamente uma questão constitucional, na medida em que o apelo extremo não se presta a examinar a justiça da decisão, encontrando-se antes vocacionado a garantir a autoridade e a unidade do ordenamento constitucional, solucionando controvérsias acerca da interpretação das suas normas.

Este entendimento, pacificado no âmbito da jurisprudência do STF, se reflete nos seguintes precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PROGRAMA DE DESLIGAMENTO VOLUNTÁRIO. LEI 4.051/1986 DO ESTADO DO PIAUÍ. NECESSIDADE DE REEXAME DE NORMAS INFRACONSTITUCIONAIS LOCAIS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 280/STF. INTERPOSIÇÃO DE APELO EXTREMO COM BASE NA ALÍNEA C DO INCISO III DO ART. 102 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SÚMULA 284/STF. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO, COM APLICAÇÃO DE MULTA.

I - As razões do agravo regimental são inaptas para desconstituir os fundamentos da decisão agravada, que, por isso, se mantém hígidos.

II - Para dissentir do acórdão impugnado e verificar a procedência dos argumentos consignados no apelo extremo, seria necessário o reexame das normas infraconstitucionais pertinentes, o que é vedado pela Súmula 280/STF. Precedentes.

III - Apelo extremo com base na alínea c do inciso III do art. 102 da Constituição Federal. É deficiente a fundamentação do recurso que não particulariza de que forma ocorreu a alegada ofensa à Constituição. Incidência da Súmula 284 do STF.

IV - Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa (art. 1.021, § 4º, do CPC).

(STF, RE n.º 1.183.212 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 29/04/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-098 DIVULG 10-05-2019 PUBLIC 13-05-2019) (Grifei).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PARTICIPAÇÃO EM PROGRAMA DE PARCELAMENTO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO ICMS. REQUISITOS. DECRETO ESTADUAL N.º 45.358, de 04/05/10. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO DO APELO EXTREMO. NÃO INDICAÇÃO DOS MOTIVOS DE EVENTUAL VIOLAÇÃO CONSTITUCIONAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. REPERCUSSÃO GERAL NÃO EXAMINADA EM FACE DE OUTROS FUNDAMENTOS QUE OBSTAM O SEGUIMENTO DO APELO EXTREMO. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. A repercussão geral pressupõe recurso admissível sob o crivo dos demais requisitos constitucionais e processuais de admissibilidade (art. 323 do RISTF). Conseqüentemente, se o recurso é inadmissível por outro motivo, não há como se pretender seja reconhecida a repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso (art. 102, III, § 3º, da CF).

2. As razões do Recurso Extraordinário revelam-se deficientes quando o recorrente não aponta, de forma clara e inequívoca, os motivos pelos quais considera violados os dispositivos constitucionais suscitados. É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia (Súmula 284 do STF). Precedentes.

3. In casu, a par de a recorrente ter mencionado em preliminar de repercussão geral que o acórdão recorrido violou o art. 5º, II, da Constituição Federal, infere-se que ela limitou-se a reparar os fundamentos expendidos em seu mandamus, transcrever o histórico do julgado e a tecer considerações genéricas acerca dos fatos causadores de sua irresignação, não esclarecendo a contento o motivo que a fez concluir pelo desrespeito ao comando constitucional invocado, sequer mencionando-o nas razões de mérito de seu recurso.

4. O acórdão recorrido assentou: EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA - PARCELAMENTO DE ICMS - DECRETO ESTADUAL N.º 45.358/2010 - EXIGÊNCIA DE CONSOLIDAÇÃO DE TODOS OS DÉBITOS - EXCLUSÃO DE CRÉDITOS FORMALIZADOS, DE NATUREZA CONTENCIOSA - IMPOSSIBILIDADE - DIREITO LÍQUIDO E CERTO - INEXISTÊNCIA - SEGURANÇA DENEGADA - SENTENÇA MANTIDA. Ausente controvérsia quanto à existência de outros débitos de ICMS objeto de demandas judiciais, deve ser mantida a sentença que denega a segurança visando o parcelamento de valor consubstanciado em apenas um PTA, eis que o decreto Estadual de n.º 45.358/2010, que instituiu o programa, condicionou, expressamente, a habilitação do sujeito passivo à consolidação de todos os créditos tributários, sem excepcionar os formalizados, de natureza contenciosa. (fl. 164).

5. Agravo regimental desprovido.

(STF, ARE n.º 690.802 AgR, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/08/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-175 DIVULG 04-09-2012 PUBLIC 05-09-2012) (Grifei).

No mesmo sentido: STF, ARE n.º 1.002.799 AgR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, DJe-087 DIVULG 26-04-2017 PUBLIC 27-04-2017; STF, AI n.º 833.240 AgR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, ACÓRDÃO ELETRÔNICO, DJe-040 DIVULG 25-02-2014 PUBLIC 26-02-2014 e STF, ARE n.º 688.942 AgR, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/08/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-175 DIVULG 04-09-2012 PUBLIC 05-09-2012.

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

Intimem-se.

II – RECURSO ESPECIAL

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

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. DESCUMPRIMENTO. MULTA.

- Hipótese de embargos opostos a execução de multa aplicada por descumprimento de obrigação acessória, sobrevindo sentença de procedência ao fundamento de ocorrência da decadência quanto a parte das competências da obrigação tributária subjacente.

- Caso em que o auto de infração também se refere a período não atingido pela decadência, subsistindo íntegro o título executivo. Precedente da Turma.

- Demais alegações deduzidas nos embargos examinadas em vista do disposto no artigo 515, §2º, do CPC/73 e rejeitadas.

- Recurso provido.

Opostos Embargos de Declaração, foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional a Recorrente alega, em síntese: (i) violação ao art. 1.022, I e II e 489, § 1.º, I e VI do CPC, uma vez que, a seus olhos, o acórdão recorrido se ressentiria de vícios não sanados a despeito da oposição de Embargos de Declaração; (ii) nulidade do título executivo que sustenta a execução fiscal, em função da negativa de vigência ao art. 2º, § 5º da Lei nº 6.830/80 e aos arts. 202 e 203 do CTN, especialmente em relação à discriminação de cada parcela da multa por período fiscalizado, não sendo possível deduzir essas informações do título executivo, incorrendo em vício material insanável; (iii) negativa de vigência aos arts. 173, I e 195 do CTN, em função da decadência parcial dos débitos em cobrança referente aos exercícios de 1992 a 1996. Argumenta que o limite temporal para exigência da obrigação acessória de apresentação e guarda de documentos fiscais é a extinção do crédito tributário por razão da inércia no tempo do credor, seja em relação à constituição do crédito tributário, como quanto à pretensão de cobrança do mesmo, incorrendo, respectivamente, na configuração dos fenômenos da decadência e da prescrição. Sendo assim, tratando-se a exigência em questão da cobrança de penalidade pecuniária pela suposta falta de apresentação de documentos fiscais relativos à apuração de contribuições previdenciárias, a contagem do prazo decadencial neste caso dá-se pela aplicação da regra inserida no art. 173, I e/c 149, VI do CTN. Nesses termos, considerando que o período envolvido no lançamento remonta de 1992 a 2001, e que a lavratura do auto de infração se deu somente em 27/03/2002, como se desprende da própria CDA, e que a apuração das contribuições previdenciárias acontece trimestralmente, é certo que, pelo menos todos os supostos débitos referentes aos exercícios de 1992 a 1996 encontram-se completa e absolutamente decaídos, e, pois, extintos na forma do artigo 173, I do CTN. Operada a decadência parcial das parcelas da penalidade pecuniária em cobrança, entre 1992 e 1996, deve a cobrança se limitar ao período remanescente, entre 1997 e 2001 e (iv) negativa de vigência ao art. 33, § 2º, da Lei nº 8.212/1991, ao fundamento da prejudicialidade do critério material da regra-matriz de incidência tributária, por estar o núcleo da hipótese de incidência integralmente maculado pela decadência do direito de constituir eventual crédito tributário referente às contribuições previdenciárias, nos exatos termos da fundamentação da sentença.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

O recurso comporta admissão.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 1.029 do CPC.

Foram atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do questionamento.

O Superior Tribunal de Justiça consolidou sua jurisprudência no sentido de que a **obrigação acessória, cuja constituição se sujeita ao lançamento de ofício previsto no art. 149 do CTN, atrai a regra do art. 173, I, do CTN para fins de contagem do prazo decadencial.**

Por oportuno, confirmam-se os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. ART. 80 DA LEI Nº 4.502/64. PRAZO DECADENCIAL DO ART. 173, I, DO CTN. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. IPI. SAÍDA DO PRODUTO DO ESTABELECIMENTO COM SUSPENSÃO DO TRIBUTO. DECLARAÇÃO EMITIDA PELO ADQUIRENTE. AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE DO VENDEDOR. INTELIGÊNCIA DO ART. 29 DA LEI Nº 10.637/02.

1. Discute-se nos autos a possibilidade de responsabilizar o vendedor pela utilização indevida do regime de suspensão do IPI, quando a empresa adquirente, embora apresente a declaração legalmente exigida de que faz jus ao benefício (art. 29, § 7º, II, da Lei nº 10.637), não preenche os requisitos legais para tanto.

2. Ausência de ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que o acórdão recorrido enfrentou a matéria posta em debate na medida necessária para o deslinde da controvérsia, havendo manifestação expressa quanto aos motivos pelos quais não se reconheceu a decadência do lançamento efetuado na hipótese. Não há que se falar, portanto, em negativa de prestação jurisdicional, visto que tal somente se configura quando, na apreciação de recurso, o órgão julgador insiste em omitir pronunciamento sobre questão que deveria ser decidida, e não foi.

3. O presente recurso não discute crédito tributário de IPI, cujo pagamento antecipado atrairia a aplicação do art. 150, § 4º, do CTN, para fins de contagem do prazo decadencial para lançamento de eventual diferença recolhida a menor. Ao contrário, depreende-se dos autos que sequer houve pagamento de IPI na hipótese, tendo em vista que as notas fiscais objeto da atuação cuidam de mercadorias remetidas com suspensão do tributo, na forma do art. 29 da Lei nº 10.637/02, e, também, porque o acórdão recorrido afirmou que ao final da reconstituição da escrita fiscal do IPI, com a adição dos débitos apurados pelas saídas com suspensão do imposto, tida por indevida, não surgiram saldos devedores a cobrar por conta de os saldos credores superarem os valores dos débitos escriturados e apurados.

4. O crédito tributário objeto do presente feito se refere à multa aplicada com base no art. 80 da Lei nº 4.502/64, por falta de lançamento do valor do IPI na respectiva nota fiscal, tratando-se, portanto, de obrigação acessória, cuja constituição se sujeita ao lançamento de ofício previsto no art. 149 do CTN e atrai a regra do art. 173, I, do CTN, para fins de contagem do prazo decadencial.

5. Os fatos geradores da obrigação acessória ocorreram no período de abril a setembro de 2004 e o prazo decadencial para o lançamento de ofício do respectivo crédito teve início em 1º de janeiro de 2005, de forma que o lançamento ocorreu em outubro de 2009 não foi atingido pela decadência, haja vista ter sido efetivado antes do decurso do prazo quinquenal de que trata o art. 173, caput, e inciso I, do CTN.

6. O inciso II do § 7º do art. 29 da Lei nº 10.637/02 incumbiu as empresas adquirentes da obrigação de declarar ao vendedor, de forma expressa e sob as penas da lei, que atende a todos os requisitos estabelecidos.

7. No regime de suspensão do IPI, nem a lei de regência, nem a legislação complementar tributária delegaram ao vendedor a incumbência de verificar a veracidade da declaração prestada pelo adquirente, de forma que não pode a autoridade fiscal responsabilizar o vendedor por não ter adotado cautelas para conferir se o estabelecimento adquirente atende ou não aos requisitos para o gozo do benefício. É que não cabe a atribuição de outros encargos à empresa vendedora, se não há normativa expressa nesse sentido. Com efeito, as obrigações acessórias decorrem da legislação tributária (art. 113, § 3º, CTN), não podendo o Fisco exigir outras prestações que ache necessárias se não há amparo na legislação tributária (leis, tratados ou convenções internacionais, decretos e normas complementares - art. 96 do CTN).

8. Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé (art. 422 do Código Civil), de forma que a celebração de negócio jurídico pressupõe a confiança no comportamento legítimo das partes, de modo que se uma delas se conduz de forma indevida ou ilegal, quebrando a confiança que lhe foi depositada, a parte que atuou segundo o princípio da boa-fé objetiva não pode ser penalizada pelo comportamento antijurídico da outra, sob pena de subverter a própria atividade comercial e, em última análise, o vetusto conceito de justiça segundo o qual se deve dar a cada um o que lhe é devido, inclusive em relação à distribuição equânime dos ônus que devem ser imputados a cada parte.

9. Recurso especial conhecido e parcialmente provido para desconstituir o crédito tributário e anular o auto de infração que aplicou a recorrente a multa prevista no art. 80 da Lei nº 4.502/64.

(STJ, REsp n.º 1.528.524/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 28/08/2015) (Grifei).

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. INSTRUMENTALIDADE RECURSAL. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. PRAZO DECADENCIAL. ART. 173, I, CTN.

1. Quando os embargos declaratórios são utilizados na pretensão de revolver todo o julgado, com nítido caráter modificativo, podem ser conhecidos como agravo regimental, em vista da instrumentalidade e a celeridade processual.

2. Nos termos do art. 113, §§ 2º e 3º, do CTN, a obrigação acessória prevista em "legislação tributária" pode vincular não só o contribuinte, como terceiro, no objetivo de obrigá-los a fazer, não fazer ou tolerar que se faça, de modo que a não observância do dever legalmente imputado conduz à aplicação de penalidade pecuniária (multa), que se transmuda em obrigação principal.

3. A própria agravante reconhece que a legislação tributária local veda a confecção de documento fiscal sem prévia autorização da autoridade competente - prestação negativa (não fazer) -, o que transforma a obrigação acessória em principal quanto à multa aplicada, cujo "sujeito passivo da obrigação acessória é a pessoa obrigada às prestações que constituam o seu objeto" (art. 122 do CTN).

4. A obrigação acessória existe ainda que o sujeito a ela vinculado não seja contribuinte do tributo. Isto porque a obrigação acessória possui caráter autônomo em relação à principal, pois mesmo não existindo obrigação principal a ser adimplida, pode haver obrigação acessória a ser cumprida, no interesse da arrecadação ou da fiscalização de tributos.

5. Tratando-se de descumprimento de obrigação acessória (penalidade pecuniária), convertida em principal, a constituição do crédito sujeita-se ao lançamento de ofício, na forma do art. 149, incisos II, IV e VI, do CTN, cuja regra a ser observada é a do art. 173, inciso I, do CTN.

Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, mas improvido.

(STJ, EDecl no REsp n.º 1.384.832/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/03/2014, DJe 24/03/2014) (Grifei).

No caso dos autos, conforme delineado no próprio acórdão recorrido, "o auto de infração foi lavrado em 27/03/2002 (fl. 59) e abrange os anos de 1991 a 2001 (fls. 64 a 68), o que significa dizer que mesmo que considerado o prazo prescricional quinquenal remanesce período não atingido pela decadência, desvelando-se hígida, portanto, a cobrança da multa".

Verifica-se, assim, que o acórdão recorrido encontra-se em desalinhamento à orientação consagrada pelo STJ.

O conhecimento dos demais argumentos defendidos pelo Recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, porquanto aplicáveis ao caso as Súmulas n.º 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Intimem-se.

São Paulo, 20 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0026120-79.2009.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ERCY CLERTIS TOLEDO DE SOUZA HERREIRO, UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: JOSE GOMES NETO - SP51578-A

APELADO: ERCY CLERTIS TOLEDO DE SOUZA HERREIRO, UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: JOSE GOMES NETO - SP51578-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

O acórdão dispôs:

AÇÃO ORDINÁRIA. ANISTIADA. REPARAÇÃO ECONÔMICA. PRESTAÇÃO PERMANENTE. ENQUADRAMENTO FUNCIONAL. PARTEIRA. EQUIPARAÇÃO INDEVIDA COM ENFERMEIRA.

1. A autora, quando foi demitida, mesmo já tendo concluído o curso de obstetrícia, exercia a função de parteira (fls. 52 e 54) e não a de enfermeira, até porque a Lei nº 7.498/86 somente entrou em vigor muitos anos depois.

2. A "equiparação salarial" concedida na sentença baseia-se em mera expectativa de promoção e não no cargo que a apelada efetivamente ocupava quando da demissão.

3. De acordo com o art. 6º, § 4º, da Lei nº 10.559/02, o reconhecimento dessa "promoção" dependeria de prova de que esta era a situação de maior frequência constatada entre os pares e colegas contemporâneos da apelada.

4. A autora não alegou e, portanto, sequer demonstrou, ter atuado como enfermeira (somente como "obstetriz/parteira" - fls. 217/221), apesar de possuir inscrição no Conselho de Enfermagem em 2002.

5. Reexame necessário não conhecido. Apelação da União provida. Prejudicada a apelação da autora.

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça:

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

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

Int.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002764-02.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: OSWALDO BERTI

Advogado do(a) APELANTE: ROSEMAR ANGELO MELO - PR26033-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

O recurso não comporta admissão, pois intempestivo.

Com efeito, conforme certificado nos autos (ID 137414932), o recorrente manejou o presente recurso após o prazo estabelecido no art. 1.003, § 5º, do CPC. A decisão recorrida foi publicada no Diário Eletrônico em 12/03/2020, e o prazo para interposição do recurso terminou em 26/05/2020. A petição, entretanto, foi protocolada somente em 07/07/2020 (ID 136429797). Importante ressaltar que a petição ID 127341760 não teve o condão de interromper a contagem.

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

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5006148-29.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ELZA FRANCISCA TEIXEIRA

Advogado do(a) APELANTE: CASSIO AURELIO LAVORATO - SP249938-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

O acórdão dispôs:

SERVIDOR PÚBLICO. DESCONTOS REMUNERATÓRIOS. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. NULIDADE. INEXISTÊNCIA.

- Pretende a apelante reforma de sentença que, nos autos de mandado de segurança com pedido de liminar, ajuizado por Elza Francisca Teixeira em face do Gerente Executivo do INSS em Guarulhos/SP, em que se pede a concessão da segurança, a fim de declarar a nulidade da ordem de consignação no valor total de R\$ 21.016,15 (vinte e um mil dezesseis reais e quinze centavos), descontados em 30 parcelas de R\$ 1.406,66 (mil quatrocentos e seis reais e sessenta e seis centavos) dos proventos de aposentadoria da impetrante, bem como a devolução dos valores descontados a esse título, julgou improcedente o pedido e denegou a segurança, na forma do art. 487, I, do CPC de 2015.

- O mandado de segurança é instituto de natureza constitucional destinado à tutela jurisdicional de direitos subjetivos e será concedido para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou pelo abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

- A sentença não merece reforma. A alegação central da apelante é a de que o procedimento administrativo de cobrança dos valores em consideração padece de nulidade em razão da falta de notificação prévia do INSS acerca dos descontos realizados por meio de consignação nos proventos de aposentadoria. No entanto, tal fato não encontra respaldo no acervo probatório. Conforme assinalou o juízo de origem, "A impetrante foi devidamente intimada por meio de cartas em 03.03, 19.05 e 18.10.2016 acerca da necessidade de reparação ao erário, no qual foi apurado um débito no valor de R\$ 21.016,15 (vinte e um mil dezesseis reais e quinze centavos), referentes a descontos de greves e licença médica, mas não houve a quitação do débito ou pedido de parcelamento."

- Além do mais, quanto à legalidade do débito que vem sendo realizado, o juízo "a quo" esclareceu que se trata de dívida decorrente de dias de greve não compensados que, agora, com a demissão da servidora, não pode ser cobrada de outra maneira, senão mediante reposição pecuniária.

- Apelação desprovida.

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça:

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

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

Int.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001271-28.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: EVANDRO DE MENEZES DUARTE

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE MAZZEO NETO - SP104974-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

O recurso não comporta admissão, pois intempestivo.

Com efeito, conforme certificado nos autos (ID 133978204), a recorrente manejou o presente recurso após o prazo estabelecido no art. 1.003, § 5º, do CPC. A decisão recorrida foi publicada em 21/01/2020, e o prazo para interposição do recurso terminou em 11/02/2020. A petição, entretanto, foi protocolada somente em 23/04/2020 (130469151). Importante ressaltar que a interposição de agravo regimental e a decisão que não conheceu desse recurso diante de seu não cabimento (ID 128608022) não teve o condão de interromper a contagem.

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0024729-92.2014.4.03.6301

APELANTE: COMISSAO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR

APELADO: GERALDO VIEIRA DA SILVA FILHO

Advogado do(a) APELADO: DANIELA COLETO TEIXEIRA - SP275130-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 3 de agosto de 2020

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013002-97.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: ABIA DE FREITAS OZIAS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto por Abia de Freitas Ozias e outra contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

O acórdão dispôs:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. FRACIONAMENTO DE HONORÁRIOS CONTRATUAIS NO MONTANTE DA CONDENAÇÃO. INTERESSE EXCLUSIVO DO DEFENSOR. RECURSO NÃO CONHECIDO.

- O caso dos autos não cuida de mero destaque de honorários advocatícios contratuais em face de direito de crédito assegurado pela coisa julgada, pois há controvérsia entre a parte-autora e seu patrono a esse respeito, de tal modo que esse o advogado não pode formular pedido em nome de seu cliente (parte-autora) a respeito dessa verba honorária.

- Há ilegitimidade para recorrer se o pedido de fracionamento de honorários contratuais no montante da condenação é de interesse exclusivo do advogado, em nada aproveitando à parte agravante (seu cliente), sem prejuízo de o patrono se servir de via própria para satisfazer seu direito de crédito.

- Agravo de instrumento não conhecido.

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça:

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003319-54.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ROBINSON ENIO DOS SANTOS
REPRESENTANTE: FABIANA VENERI DE OLIVA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO LINO DOS SANTOS SILVA - SP311077-A,

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

O acórdão dispôs:

CIVIL. PROCESSO CIVIL. MILITAR. REVISÃO DE REFORMA. DOENÇA INCAPACITANTE SUPERVENIENTE. IMPOSSIBILIDADE. AUXÍLIO-INVALIDEZ. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS. APELAÇÃO NEGADA.

1. Inicialmente, cumpre esclarecer que para a ocorrência de coisa julgada é necessário a triplíce identidade entre as ações, ou seja, mesmas partes, mesma causa de pedir e mesmo pedido.
2. No presente caso, verifica-se que a causa de pedir é diferente da ação anteriormente interposta para revisão do soldo do autor.
3. Em relação ao mérito, verifica-se que o autor foi reformado por incapacidade física definitiva em 2010, sem constatação de invalidez.
4. Aduz que após a sua reforma, foi diagnosticado com alienação mental, doença constante no rol do art. 108, V, da Lei nº 6.880/80, o que enseja a revisão de seus proventos com base no soldo de grau hierarquicamente superior, na forma do art. 110, §1º, do mesmo diploma.
5. Contudo, conforme orientação jurisprudencial do E. STJ, pese embora a moléstia que acomete o autor esteja entre aquelas consideradas incapacitantes definitivamente, a permitir a reforma do militar com remuneração calculada com base no soldo de grau hierarquicamente imediato, o caput do art. 110, do Estatuto dos Militares restringe tal benesse aos militares da ativa ou reserva remunerada, o que não é o caso do apelante.
6. Ademais, entende a Corte Superior que os militares da reserva remunerada não se equiparam aos reformados, apesar de ambos estarem inativos, tendo em vista que aqueles podem ser convocados a retornar ao serviço ativo, enquanto estes passam definitivamente à inatividade.
7. Dessa forma, os militares que adquiriram a moléstia incapacitante após a passagem para a inatividade definitiva não foram contemplados pelo art. 110, da Lei nº 6.880/80, o qual refere-se à concessão inicial de reforma e não à sua alteração, e alcança apenas os militares da ativa e da reserva remunerada.
8. Com efeito, o art. 1º, da Lei nº 11.421/06 dispõe que: Art. 1º O auxílio-invalidez de que trata a Medida Provisória n. 2.215-10, de 31 de agosto de 2001, é devido, nos termos do regulamento, ao militar que necessitar de internação especializada, militar ou não, ou assistência, ou cuidados permanentes de enfermagem, devidamente constatados por Junta Militar de Saúde, e ao militar que, por prescrição médica, também homologada por Junta Militar de Saúde, receber tratamento na própria residência, necessitando assistência ou cuidados permanentes de enfermagem.
9. No caso dos autos, pese embora o laudo pericial ateste que a doença do autor é grave, o perito entendeu que o autor não necessita de cuidados especializados e auxílio para suas atividades básicas de alimentação e higiene, demonstrando a desnecessidade de assistência/cuidados permanentes de terceiros, para as atividades da vida diária.
10. Apelação negada.

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça:

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

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO RECORRIDO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. NECESSIDADE DO REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. VIOLAÇÃO DE SÚMULA. DESCABIMENTO. SÚMULA 518/STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. O Tribunal de origem afirmou a inexistência do direito ao auxílio-invalidez com o fundamento de que não está caracterizada nenhuma das hipóteses descritas no inciso I e II do art. 26 da Lei n. 10.486/2002, norma de regência da matéria. Não adotou o argumento, dito descrito no laudo oficial, de que é necessária vinculação entre a moléstia e a atividade militar, tampouco afastou o reconhecimento da invalidez. Desse modo, descabido falar em omissão ou contradição no julgado.

2. As assertivas de violação dos arts. 141 e 492 do CPC/2015; e 26, § 3º, da Lei n. 10.486/2002 estão dissociadas dos fundamentos utilizados no aresto impugnado. Incidência da Súmula 284/STF.

3. Por força do art. 21, XIV, da CF/1988, compete à União organizar e manter as Polícias Civil e Militar e o Corpo de Bombeiros Militar do Distrito Federal. Desse modo, o disposto nas Leis n. 10.486/2002 e 12.086/2009 não pode ser entendido como legislação local.

Inaplicável o teor da Súmula 280/STF. Precedentes.

4. Contudo, inviável o exame da insurgência, porque, para enquadrar a situação do recorrente em uma das hipóteses definidas no art. 26 da Lei n. 10.486/2002, contrariando a análise dos fatos feitos pela origem, seria necessário reexaminar os documentos constantes dos autos. Aplicação da Súmula 7/STJ.

5. O art. 2º da LINDB não serviu de embasamento a juízo de valor emitido pelo Tribunal a quo, carecendo do necessário prequestionamento. Orientação da Súmula 282/STF.

6. "Para fins do art. 105, III, a, da Constituição Federal, não é cabível recurso especial fundado em alegada violação de enunciado de súmula" (Súmula 518/STJ).

7. "É devida a majoração da verba honorária sucumbencial, na forma do art. 85, § 11, do CPC/2015, quando estiverem presentes os seguintes requisitos, simultaneamente: a) decisão recorrida publicada a partir de 18.3.2016, quando entrou em vigor o novo Código de Processo Civil; b) recurso não conhecido integralmente ou desprovido, monocraticamente ou pelo órgão colegiado competente; e c) condenação em honorários advocatícios desde a origem no feito em que interposto o recurso" (AgInt nos EAREsp 762.075/MT, Rel. Min.

Felix Fischer, Rel. p/ Acórdão Min. Herman Benjamin, Corte Especial, DJe 7/3/2019).

8. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1638775/DF, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2020, DJe 26/06/2020)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC/73. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AUSÊNCIA. MILITAR. DIREITO À REFORMA. A PARTIR DO LICENCIAMENTO INDEVIDO. AUXÍLIO-INVALIDEZ. TRIBUNAL DE ORIGEM QUE, À LUZ DAS PROVAS DOS AUTOS, AFIRMOU A DESNECESSIDADE DE CUIDADOS PERMANENTES DE ENFERMAGEM, BEM COMO QUE NÃO RESTOU CONFIGURADO DANO MORAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ, PARA AMBAS AS ALÍNEAS DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno interposto contra decisão monocrática publicada em 01/08/2016, que, por sua vez, julgara Recurso Especial interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/73.

II. Não há falar, na hipótese, em violação ao art. 535 do CPC/73, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que o voto condutor do acórdão recorrido apreciou fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida.

III. Tendo o Tribunal de origem, com base nas provas e nos fatos constantes dos autos, concluído que não há danos morais a serem reparados, diante da inexistência de configuração dos seus requisitos, bem como que não há a necessidade de cuidados permanentes de enfermagem para a recuperação do militar; a ensejar o pagamento do auxílio-acidente, a revisão de tais conclusões não pode ser revisitada, nesta Corte, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.

IV. A jurisprudência do STJ sedimentou-se no sentido de que, em sede de Recurso Especial, é vedada a apreciação do quantitativo em que autor e réu saíram vencedores ou vencidos na demanda, bem como da proporção em que cada parte foi sucumbente, em relação ao pedido inicial, por ensejar o revolvimento de matéria eminentemente fática.

V. Consoante a jurisprudência do STJ, "o reexame do conjunto fático-probatório da causa obsta a admissão do recurso especial tanto pela alínea 'a', quanto pela 'c' do permissivo constitucional" (STJ, REsp 765.505/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, DJU de 20/03/2006).

VI. Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1455040/RS, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/10/2016, DJe 11/11/2016)

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

Int.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0014384-64.2000.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SEGURANCA TAXI AEREO LTDA

Advogados do(a) APELADO: ROBERTO DE SIQUEIRA CAMPOS - SP26461-A, MARCOS ENGEL VIEIRA BARBOSA - SP258533-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, interposto por **SEGURANÇA TÁXI AÉREO LTDA** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte Regional.

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

Decido.

Impende esclarecer inicialmente que o presente recurso foi anteriormente inadmitido por esta Vice-Presidência, o que ensejou o manejo do agravo previsto no art. 1.042 do CPC e consequente remessa dos autos ao E. Supremo Tribunal Federal.

Ocorre que aquela Suprema Corte restituiu o feito a este Tribunal porquanto a matéria em debate guarde similitude com o tema 963 da repercussão geral.

Assim, por determinação do E. STF passo a novo exame de admissibilidade recursal que segue.

Destaca-se que a solução da controvérsia se deu **exclusivamente** pela interpretação da legislação infraconstitucional.

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

Considerando a natureza infraconstitucional do debate, eventual violação a dispositivo constitucional, se houver, será meramente reflexa, que não enseja o manejo do recurso extremo.

Em tais situações a Corte Suprema consolidou em julgamento sob a sistemática das demandas repetitivas que o debate não tem repercussão geral.

Com efeito, no **ARE 1.068.514 RG/SP - tema 963**, alçado como representativo de controvérsia restou assentado que:

A controvérsia relativa à incidência proporcional do IPI na importação de bens para utilização econômica sob o regime de admissão temporária previsto no art. 79 da Lei nº 9.430/96, e em seus regulamentos, não possui repercussão geral, tendo em vista sua natureza infraconstitucional.

Ementa:

EMENTA RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. TRIBUTÁRIO. IPI. INCIDÊNCIA PROPORCIONAL. IMPORTAÇÃO DE BENS PARA UTILIZAÇÃO ECONÔMICA. REGIME DE ADMISSÃO TEMPORÁRIA. ARTIGO 79 DA LEI Nº 9.430/96. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL DA CONTROVÉRSIA. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL.

(ARE 1068514 RG, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 21/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-232 DIVULG 09-10-2017 PUBLIC 10-10-2017)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário, conforme autoriza o art. 1.030, I, "a" do CPC.

Int.

São Paulo, 14 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002439-89.2014.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDIS RAFFA

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

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de petição aviado pela parte autora (documento id 127248315).

Decido.

A pretensão ora deduzida é inacolhível.

Verifico de pronto, que esta Vice-Presidência, por decisão exarada (documento id 130461756), negou seguimento ao recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS.

Nesse sentido, a competência da Vice-Presidência, dentre outras normas, está amparada no Código de Processo Civil, *in verbis*:

Art. 1.029. O recurso extraordinário e o recurso especial, nos casos previstos na Constituição Federal, serão interpostos perante o presidente ou o vice-presidente do tribunal recorrido, em petições distintas que conterão:

5o O pedido de concessão de efeito suspensivo a recurso extraordinário ou a recurso especial poderá ser formulado por requerimento dirigido:

I – ao tribunal superior respectivo, no período compreendido entre a publicação da decisão de admissão do recurso e sua distribuição, ficando o relator designado para seu exame prevento para julgá-lo; (Redação dada pela Lei nº 13.256, de 2016) (Vigência)

II – ao relator, se já distribuído o recurso;

III – ao presidente ou ao vice-presidente do tribunal recorrido, no período compreendido entre a interposição do recurso e a publicação da decisão de admissão do recurso, assim como no caso de o recurso ter sido sobrestado, nos termos do art. 1.037.

Ademais, o Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região assim estabelece:

Art. 22 – Compete ao Vice-Presidente:

II – decidir sobre a admissibilidade de recursos especiais e extraordinários.

Portanto, à luz da decisão já proferida nos autos, torna-se insuscetível de apreciação o petição em epígrafe, eis que exaurida, no presente feito, a jurisdição desta Vice-Presidência, restando, pois, **indeferido**.

Após as formalidades legais, **remetam-se** os autos ao juízo de origem para os devidos fins de direito.

Dê-se ciência.

Cumpra-se.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 0007330-37.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE LUIZ SANTELLO, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: KARINA BONATO IRENO - SP171716-A

APELADO: JOSE LUIZ SANTELLO, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: KARINA BONATO IRENO - SP171716-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos contra decisão que não admitiu recurso excepcional.

É o necessário.

Decido.

O sistema processual prevê, de forma expressa, a medida adequada à impugnação da decisão que nega admissibilidade a recurso. Nesse sentido, cristalino o Regimento Interno deste C. Tribunal Regional Federal ao preceituar que "*Contra a decisão do Vice-Presidente que negar seguimento ao recurso, caberá agravo para o Superior Tribunal de Justiça, observados os requisitos de admissibilidade e procedimento previstos no Título VIII, Capítulo II, Seção II, deste Regimento*" - parágrafo único do artigo 274.

Dispositivo com redação semelhante é encontrado no CPC/2015, cuja Seção II do Capítulo VI do Título II, ao tratar dos recursos às Cortes Superiores, disciplina com clareza que das decisões que realizarem juízo de admissibilidade será cabível agravo para o tribunal superior. Confira-se, a esse respeito, o estatuído no art. 1.030, § 1º, do CPC:

Art. 1.030. Recebida a petição do recurso pela secretaria do tribunal, o recorrido será intimado para apresentar contrarrazões no prazo de 15 (quinze) dias, findo o qual os autos serão conclusos ao presidente ou ao vice-presidente do tribunal recorrido, que deverá:

(...)

V – realizar o juízo de admissibilidade e, se positivo, remeter o feito ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça, desde que:

(...)

§ 1º Da decisão de inadmissibilidade proferida com fundamento no inciso V caberá agravo ao tribunal superior, nos termos do art. 1.042.

Mostram-se, assim, descabidos os embargos declaratórios porque o interesse da parte embargante é que seu recurso tenha trâmite, faltando-lhe o interesse recursal pela utilidade ou necessidade dos embargos, na medida em que, interposto o agravo competirá às instâncias superiores efetuar o juízo definitivo da admissibilidade recursal, com a necessária reapreciação de toda a matéria trazida no recurso.

Nesse sentido já vem, de há muito tempo, decidindo o E. Supremo Tribunal Federal, como se infere do trecho da decisão monocrática abaixo transcrito, da lavra do E. Ministro Néri da Silveira, proferida em 24.09.2001:

(...) Ocorre, porém, que a presente situação possui certas peculiaridades. Trata-se de decisão do Juiz Presidente no exercício do juízo primeiro, precário e provisório de admissibilidade de recurso extraordinário e/ou especial.

Tenha-se, de plano, que o Ministro Relator, no Supremo Tribunal Federal ou no Superior Tribunal de Justiça, pode, novamente, apreciar livremente as condições de admissibilidade do recurso extraordinário e/ou do recurso especial.

Não está vinculado às razões adotadas pelo Presidente do Tribunal recorrido para admiti-los ou denegá-los. Denegado o seguimento do recurso extraordinário ou do especial, a parte prejudicada pode agravar de instrumento, atacando toda a dimensão da decisão presidencial. (...)

(AI 359594/BA, Rel. Min. Néri da Silveira, j. 24.09.2001, DJ 25.02.2002, pág. 00033)

Apesar das alterações posteriores de nossa legislação processual, a lógica acima descrita permanece a mesma, é dizer: não há qualquer utilidade e, portanto, interesse em integrar tal decisão pela via dos embargos, já que os tribunais superiores analisarão a matéria novamente em sua totalidade.

Por essa razão, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça permanece sufragando a tese de que são manifestamente inadmissíveis os embargos de declaração opostos contra decisão que inadmita os recursos especial e extraordinário, salvo em casos excepcionais, de decisões extremamente genéricas que impossibilitem a oposição do agravo do art. 1.042 do Código de Processo Civil, conforme os seguintes arestos:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO (NOS PRÓPRIOS AUTOS, CONFORME A LEI 12.322/2010). MATÉRIA PROCESSUAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS, NA ORIGEM, CONTRA A DECISÃO DENEGRATÓRIA DE ADMISSIBILIDADE AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RECURSO MANIFESTAMENTE INCABÍVEL. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO.

1. É predominante no Supremo Tribunal Federal o entendimento de que são manifestamente incabíveis os embargos declaratórios opostos, na origem, contra decisão denegatória de admissibilidade a recurso extraordinário. Pelo que não têm o efeito de interromper ou suspender o prazo para a interposição do recurso oportuno, previsto no art. 544/CPC. 2. Agravo regimental desprovido, com ressalva do entendimento pessoal do relator.

(STF, ARE 704755 AgR/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ayres Britto, j. 31.10.2012, DJe 08.04.2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO EXTEMPORÂNEO.

I - Os embargos de declaração opostos à decisão monocrática que inadmitiu o extraordinário não suspendem ou interrompem o prazo para interposição de outro recurso. II - Agravo regimental improvido.

(STF, AI 655457 AgR/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 13.05.2008, DJe 05.06.2008)

AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS CONTRA DECISÃO DE INADMISSÃO DE REC

1. Incide, na espécie, o verbete n. 168/STJ, uma vez que o acórdão

embargado decidiu conforme o entendimento atual e remansoso desta Corte quanto ao não cabimento de embargos de declaração contra decisão que não admite o recurso especial, porquanto tal provimento deve se.

2. Não se verifica, no caso, abuso no direito de recorrer a autorizar a imposição de multa.

3. Agravo interno não provido.

(STJ, AgInt nos EAREsp 1485226/SP, Corte Especial, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 07.04.2020, DJe 16.04.2020)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 3/STJ. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM FACE DA

1. Na hipótese dos autos, a parte recorrente foi intimada da decisão do Tribunal a quo que inadmitiu o recurso especial em 20/7/2018 e contra essa decisão o agravante opôs embargos de declaração em

27/07/2018, os quais foram rejeitados conforme julgamento proferido em 1/10/2018. Somente após o julgamento dos embargos é que foi interposto o agravo em recurso especial, em 24/10/2018.

2. Conforme o entendimento desta Corte Superior; mesmo na vigência do CPC/2015, o único recurso cabível contra a decisão que não admite o recurso especial é o agravo previsto no art. 1.042 do CPC/2015. Por tal razão, os embargos de declaração opostos a decisão dessa natureza não interrompem o prazo para a interposição daquele. Precedentes: AgInt no AREsp 1.230.889/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIAS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/3/2018, DJe 26/4/2018; AgInt no AREsp 1.146.471/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 6/3/2018, DJe 9/3/2018; AgInt no AREsp 1.030.934/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 8/6/2017, DJe 22/6/2017; AgInt no AREsp 1.162.758/SC, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 3/4/2018, DJe 9/4/2018.

3. Destaque-se que a decisão de inadmissibilidade do recurso especial pelo Tribunal a quo foi clara ao aplicar o óbice da Súmula

7/STJ, bem como ao consignar que a alegada divergência jurisprudencial não foi comprovada. Assim, verifica-se que a hipótese em apreço não se amolda à exceção ao entendimento acima exposto, pois não há falar em decisão genérica que impossibilite a interposição do respectivo agravo.

5. Agravo interno não provido.

(STJ, AgInt no AREsp 1509359/PI, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 17.12.2019, DJe 19.12.2019)

Ante o exposto, à vista do descabimento, **não conheço** dos embargos de declaração.

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008950-63.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: TERESINHA MARIA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: IDELI MENDES DA SILVA - SP299898-A

APELADO: TERESINHA MARIA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: IDELI MENDES DA SILVA - SP299898-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

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

São Paulo, 21 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000891-57.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MIGUEL SOUZA GOMES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

Advogado do(a) APELANTE: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114

APELADO: MIGUEL SOUZA GOMES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

Advogado do(a) APELADO: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de petição avariada pela parte autora (documento id 127853572).

Decido.

A pretensão ora deduzida é inacolhível.

Verifico de pronto, que esta Vice-Presidência, por decisão exarada (documento id 130791735), negou seguimento ao recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS.

A competência da Vice-Presidência, dentre outras normas, está amparada no Código de Processo Civil, *in verbis*:

Art. 1.029. O recurso extraordinário e o recurso especial, nos casos previstos na Constituição Federal, serão interpostos perante o presidente ou o vice-presidente do tribunal recorrido, em petições distintas que conterão:

So O pedido de concessão de efeito suspensivo a recurso extraordinário ou a recurso especial poderá ser formulado por requerimento dirigido:

I – ao tribunal superior respectivo, no período compreendido entre a publicação da decisão de admissão do recurso e sua distribuição, ficando o relator designado para seu exame prevento para julgá-lo; (Redação dada pela Lei nº 13.256, de 2016) (Vigência)

II – ao relator, se já distribuído o recurso;

III – ao presidente ou ao vice-presidente do tribunal recorrido, no período compreendido entre a interposição do recurso e a publicação da decisão de admissão do recurso, assim como no caso de o recurso ter sido sobrestado, nos termos do art. 1.037.

Ademais, o Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região assim estabelece:

Art. 22 – Compete ao Vice-Presidente:

II – decidir sobre a admissibilidade de recursos especiais e extraordinários.

Portanto, à luz da decisão já proferida nos autos, torna-se insuscetível de apreciação o petição em epígrafe, eis que exaurida, no presente feito, a jurisdição desta Vice-Presidência, restando, pois, **indeferido**.

Após as formalidades legais, **remetam-se** autos ao juízo de origem para os devidos fins de direito.

Dê-se ciência.

Cumpra-se.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008453-49.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANA JALIS CHANG - SP170032

APELADO: ANTONIO JOSE MOREIRA DA SILVA

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

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de petição avariada pela parte autora (documento id 127184739).

Decido.

A pretensão ora deduzida é inacolhível.

Verifico de pronto, que esta Vice-Presidência, por decisão exarada (documento id 130965340), negou seguimento ao recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS.

A competência da Vice-Presidência, dentre outras normas, está amparada no Código de Processo Civil, *in verbis*:

Art. 1.029. O recurso extraordinário e o recurso especial, nos casos previstos na Constituição Federal, serão interpostos perante o presidente ou o vice-presidente do tribunal recorrido, em petições distintas que conterão:

So O pedido de concessão de efeito suspensivo a recurso extraordinário ou a recurso especial poderá ser formulado por requerimento dirigido:

I – ao tribunal superior respectivo, no período compreendido entre a publicação da decisão de admissão do recurso e sua distribuição, ficando o relator designado para seu exame prevento para julgá-lo; (Redação dada pela Lei nº 13.256, de 2016) (Vigência)

II – ao relator, se já distribuído o recurso;

III – ao presidente ou ao vice-presidente do tribunal recorrido, no período compreendido entre a interposição do recurso e a publicação da decisão de admissão do recurso, assim como no caso de o recurso ter sido sobrestado, nos termos do art. 1.037.

Ademais, o Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região assim estabelece:

Art. 22 – Compete ao Vice-Presidente:

Portanto, à luz da decisão já proferida nos autos, torna-se insuscetível de apreciação o petição em epígrafe, eis que exaurida, no presente feito, a jurisdição desta Vice-Presidência, restando, pois, **indeferido**.

Após as formalidades legais, **remetam-se** os autos ao juízo de origem para os devidos fins de direito.

Dê-se ciência.

Cumpra-se.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004671-29.2013.4.03.6002

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: AGRO BONSER - COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, interposto por **AGRO BONSER Comercial e Representações LTDA**, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. AUTUAÇÃO PELO MINISTÉRIO DA AGRICULTURA, PECUÁRIA E ABASTECIMENTO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO LEGAL. VEDAÇÃO À SUBSTITUIÇÃO DA CDA. INEXIGIBILIDADE DA DÍVIDA. APELAÇÃO PROVIDA.

- 1. A questão posta nos autos diz respeito à validade de autuação, da qual decorre cobrança de multa por comercialização irregular de sementes.*
- 2. Indubitável a legitimidade do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento - MAPA para fiscalizar a produção e a comercialização de sementes, nos termos dos art. 2º, XVIII, e 37 da Lei 10.711/03.*
- 3. No tocante à regularidade do título executivo, ressalta-se que o art. 202 do Código Tributário Nacional e o art. 2º, §5º e 6º da Lei de Execuções Fiscais preveem um conteúdo mínimo necessário para a validade das certidões de dívida ativa.*
- 4. Tais requisitos materializam condições essenciais para que o executado tenha plena oportunidade de defesa, dentre os quais se destacam a origem, natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida.*
- 5. A exigência de fundamentação legal para validade das certidões de dívida ativa não configura mero requisito formal, mas determinação que visa assegurar ao contribuinte o efetivo exercício do contraditório e da ampla defesa.*
- 6. Verifica-se que no caso em comento a CDA (fl. 04 dos autos em apenso) indicou como fundamento legal o art. 64 da Lei 9.748/99, cujo texto é: "o órgão competente para decidir o recurso poderá confirmar, modificar, anular ou revogar, total ou parcialmente, a decisão recorrida, se a matéria for de sua competência." Houve, então, posterior substituição da CDA (fl. 124 dos autos em apenso) com indicação de outros dispositivos legais.*
- 7. A jurisprudência do C. STJ e desta C. Turma restringe a possibilidade de emenda ou substituição à correção de erro material ou formal, vedada a alteração do sujeito passivo (Súmula 392 STJ) ou da norma legal que, por equívoco, tenha servido de fundamento ao lançamento tributário.*
- 8. E de ser reconhecida a inexigibilidade da multa, ante a nulidade da CDA por falta de fundamentação legal.*
- 9. Quanto à verba sucumbencial, ainda que o art. 85 do atual diploma legal determine a aplicação dos percentuais fixados pelos incisos 1 a V do § 3º, nas causas em que a Fazenda Nacional for vencida, é evidente que o intuito do legislador é permitir a fixação de honorários pelo magistrado em consonância com o trabalho prestado pelo advogado, evitando-se o enriquecimento desproporcional e sem causa.*
- 10. A matéria é desprovida de complexidade e o valor da causa é demasiadamente alto (R\$ 1.105.204,44). Reputa-se, então, razoável fixar, por meio da apreciação equitativa, honorários advocatícios no valor de R\$ 50.000,00, a serem arcados pela União Federal.*
- 11. Apelação provida.*

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

A recorrente alega, em síntese, ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil, aos arts. 202 e 203 do Código Tributário Nacional, bem como contrariedade ao decidido no Recurso Especial Representativo de Controvérsia 1.045.472/BA. Argumenta que deve ser admitida a substituição da certidão da dívida ativa na medida em que se trata de mera correção de erro formal do título com acréscimo do fundamento legal que deu base ao auto de infração, sem que o lançamento fosse afetado.

É o relatório.

Decido.

O recurso não comporta admissão.

Inicialmente, tem-se que a ventilada nulidade por **violação ao art. 1.022 do CPC**, não tem condições de prosperar, porquanto o acórdão recorrido enfrentou de forma fundamentada o cerne da controvérsia submetida ao Poder Judiciário.

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

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

Não é outro o entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça, como se depreende ainda das conclusões dos seguintes julgados:

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

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

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

(...)

6. No que se refere à questão a respeito da existência ou não de má-fé por parte da recorrente, incide o entendimento contido na Súmula n. 211 do STJ, uma vez que a matéria não foi objeto de debates na Corte capixaba.

7. Agravo regimental não provido.

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

CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. ARTIGO 535, DO CPC. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA. INDENIZAÇÃO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. ABATIMENTO. SEGURO DPVAT. INOVAÇÃO. IMPUGNAÇÃO. AUSÊNCIA. SÚMULA N. 283 E 284-STF. VALOR. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. JUROS DE MORA. ARTIGOS 1.062, DO CC/16, E 406, DO CC. DESPROVIMENTO.

I. "Não se verificou a suposta violação ao art. 535, CPC, porquanto as questões submetidas ao Tribunal de origem foram suficientes e adequadamente tratadas. Outrossim, inexistiu ofensa aos arts. 165 e 458, II, e III, do mesmo diploma legal, tendo em vista que o órgão julgador não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos colacionados pelas partes para expressar o seu convencimento, bastando, para tanto, pronunciar-se de forma geral sobre as questões pertinentes para a formação de sua convicção." (4ª Turma, AgRg no Ag 619312/MG, Rel. Min. Jorge Scartezzi, unânime, DJ 08.05.2006 p.217).

II. A ausência de impugnação específica a fundamento que sustenta o acórdão recorrido impede o êxito do recurso especial pela incidência da Súmula n. 283 do STF.

III. "O recurso especial é apelo de fundamentação vinculada e, por não se aplicar nessa instância o brocardo iura novit curia, não cabe ao Relator, por esforço hermenêutico, identificar o dispositivo supostamente violado para suprir deficiência na fundamentação do recurso. Incidência da Súmula n.º 284/STF." (4ª Turma, AgR-AG n. 1.122.191/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, unânime, DJe de 01.07.2010).

VI. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." (Súmula n. 7/STJ).

(...)

VI. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no REsp n.º 886.778/MG, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 25/03/2011) (destaque nosso)

De outro giro, verifica-se que o acórdão atacado consignou que a "exigência de fundamentação legal para validade das certidões de dívida ativa não configura mero requisito formal (...)", e que a "jurisprudência do C. STJ e desta C. Turma restringe a possibilidade de emenda ou substituição à correção de erro material ou formal, vedada a alteração do sujeito passivo (Súmula 392 STJ) ou da norma legal que, por equívoco, tenha servido de fundamento ao lançamento tributário." Nesse passo, concluiu pela "inexigibilidade da multa, ante a nulidade da CDA por falta de fundamentação legal".

Por sua vez, o E. Superior Tribunal de Justiça possui entendimento de que a alteração ou invocação de um novo fundamento legal para a cobrança da dívida "transborda a simples correção de erro material ou formal da CDA - conforme Súmula 392/STJ - significando verdadeira alteração da causa de pedir".

Confira-se, na íntegra, a ementa dos seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ANUIDADES. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. NORMA INCONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DO STF. SUBSTITUIÇÃO DA CDA INVIÁVEL. NOVO LANÇAMENTO. SÚMULAS 392/STJ E 83/STJ. REEXAME PROBATÓRIO VEDADO. SÚMULA 7/STJ.

1. Não se configurou a ofensa aos arts. 489, §1º, IV, e 1.022, II, do CPC/2015, pois o Tribunal de origem refutou fundamentadamente o pleito de substituição da CDA e a suposta inexistência de fato gerador da cobrança em tela.

(...)

4. Ainda que fosse superado tal óbice, a insurgência não mereceria prosperar. Conforme exarado pelo Tribunal regional, diante da inconstitucionalidade da norma que lastreava os títulos exequendos, "a substituição da CDA a partir da invocação de novo fundamento legal para a cobrança da dívida implica a realização de novo lançamento, oportunizando-se ao contribuinte o oferecimento de impugnação pela via administrativa" (fl. 167, e-STJ).

5. Assim sendo, vê-se que o posicionamento da Corte de piso está em consonância com o STJ, na medida em que a alteração desejada pelo ente público transborda a simples correção de erro material ou formal da CDA - conforme Súmula 392/STJ - significando verdadeira alteração da causa de pedir, o que não está albergado pelo art. 2º, §8º, da Lei 6.830/80. Incidência da Súmula 83/STJ.

6. Doutro giro, não cabe apreciar se a CDA que instrui a Execução Fiscal preenche os requisitos formais para instauração do feito, por demandar revisão da matéria fático-probatória, vedação contida na Súmula 7/STJ.

7. Recurso Especial parcialmente conhecido, apenas quanto à preliminar de omissão e, nesse ponto, negado provimento.

(REsp 1822887/RS, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2019, DJe de 11/10/2019)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO OU EMENDA DA CDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A jurisprudência desta Corte é assente no sentido da possibilidade de se emendar ou substituir a CDA por erro material ou formal do título, até a prolação da sentença de embargos, desde que não implique modificação do sujeito passivo da execução, nos termos da Súmula 392 do STJ. Tal substituição também não é possível quando os vícios decorrem do próprio lançamento e/ou da inscrição.

2. Entendimento ratificado pela Primeira Seção, ao julgar o REsp 1.045.472/BA, sob o regime do artigo 543-C do CPC.

3. Na hipótese dos autos, não se poderia simplesmente permitir a substituição da CDA, ao fundamento da existência de mero erro material no título, pois a aplicação de fundamentação legal equivocada gera a modificação substancial do próprio lançamento tributário.

4. Recurso especial não provido.

REsp 1225978/RJ, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe de 10/03/2011)

Verifica-se, assim, que o acórdão recorrido encontra-se no mesmo sentido da jurisprudência superior, pelo que a pretensão recursal esbarra no enunciado da Súmula 83 do STJ, segundo a qual *Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.*

Ainda que superado tal óbice, a aludida conclusão do acórdão recorrido, no sentido de que o vício da CDA reflete defeito substancial do ato de lançamento e do ato de inscrição na dívida ativa, ou mesmo a questão de a CDA não preencher os requisitos formais para instauração do feito, demanda o reexame do acervo fático-probatório dos autos, providência que esbarra no entendimento consolidado na **Súmula n.º 7 do STJ**, a qual preconiza que *"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça em hipóteses semelhantes:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC/2015 NÃO CONFIGURADA. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DA CDA. NECESSIDADE DE NOVO LANÇAMENTO. SÚMULA 7/STJ.

1. Não se configura a ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil/2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.
2. O Tribunal de origem, diante do contexto, julgou no sentido de que não se trata de erro material ou formal, e sim de "aplicação de fundamentação legal equivocada" gerando "a modificação substancial do próprio lançamento tributário" de modo que não seria permitida a substituição da CDA. A modificação do julgado encontra óbice na Súmula 7/STJ.
3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1651619/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/03/2017, DJe de 19/04/2017)

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001771-49.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: NILTON DE TOLEDO

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA MATTAR FURTADO SURIANI - SP325231-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de petição aviado pela parte autora (documento id 128598537).

Decido.

A pretensão ora deduzida é inacolhível.

Verifico de pronto, que esta Vice-Presidência, por decisão exarada (documento id 130455292), negou seguimento ao recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS.

A competência da Vice-Presidência, dentre outras normas, está amparada no Código de Processo Civil, *in verbis*:

Art. 1.029. O recurso extraordinário e o recurso especial, nos casos previstos na Constituição Federal, serão interpostos perante o presidente ou o vice-presidente do tribunal recorrido, em petições distintas que contereão:

5o O pedido de concessão de efeito suspensivo a recurso extraordinário ou a recurso especial poderá ser formulado por requerimento dirigido:

I – ao tribunal superior respectivo, no período compreendido entre a publicação da decisão de admissão do recurso e sua distribuição, ficando o relator designado para seu exame prevento para julgá-lo; (Redação dada pela Lei nº 13.256, de 2016) (Vigência)

II – ao relator, se já distribuído o recurso;

III – ao presidente ou ao vice-presidente do tribunal recorrido, no período compreendido entre a interposição do recurso e a publicação da decisão de admissão do recurso, assim como no caso de o recurso ter sido sobrestado, nos termos do art. 1.037.

Ademais, o Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região assim estabelece:

Art. 22 – Compete ao Vice-Presidente:

II – decidir sobre a admissibilidade de recursos especiais e extraordinários.

Portanto, à luz da decisão já proferida nos autos, toma-se insuscetível de apreciação o petição em epígrafe, eis que exaurida, no presente feito, a jurisdição desta Vice-Presidência, restando, pois, **indeferido**.

Após as formalidades legais, **remetam-se** os autos ao juízo de origem para os devidos fins de direito.

Dê-se ciência.

Cumpra-se.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001670-87.2014.4.03.6103

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: EUGENIO CEZAR HORAK, LUCIANE HORAK PASQUALETO, MARCUS VINICIUS HORAK, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
Advogado do(a) APELANTE: LISANDRE ZULIAN PIVA - SP153101-N

APELADO: EUGENIO CEZAR HORAK, LUCIANE HORAK PASQUALETO, MARCUS VINICIUS HORAK, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
Advogado do(a) APELADO: LISANDRE ZULIAN PIVA - SP153101-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

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

São Paulo, 16 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0062752-81.2011.4.03.6182

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: BUNGE FERTILIZANTES S/A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: GILSON JOSE RASADOR - SP129811-A

APELADO: BUNGE FERTILIZANTES S/A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: GILSON JOSE RASADOR - SP129811-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto por **BUNGE FERTILIZANTES S/A**, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, que manteve os honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da causa pelo Relator.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados e aplicada multa de 0,5% sobre o valor da causa, com base no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015.

Em seu recurso excepcional, a recorrente alega, em síntese, (i) negativa de vigência ao art. 1.022, II e ao art. 20, §§ 1º e 3º e alíneas, do CPC, insurgindo-se, outrossim, contra a imposição de multa por embargos considerados protelatórios; (ii) dissídio jurisprudencial.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O recurso comporta admissão.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 1.029 do CPC.

Foram atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

No caso dos autos foram fixados honorários advocatícios no importe de R\$ 20.000,00, em causa envolvendo o valor histórico de R\$ 41.298.754,93. Vê-se, portanto, que os honorários foram fixados em aproximadamente 0,05% do valor discutido.

Deflui desta constatação que o entendimento proferido no acórdão impugnado aparentemente destoa da orientação consolidada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE DE REVISÃO QUANDO IRRISÓRIOS OU EXORBITANTES E VERIFICÁVEIS DE PLANO. VALOR ÍNFINITO (R\$ 5.000,00) DE 1,48% DO VALOR DA CAUSA (R\$ 336.076,09). INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 7/STJ. HONORÁRIOS MAJORADOS PARA 10% DO VALOR DA CONDENAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE PROVIDO PARA FIXAR OS HONORÁRIOS EM 3% DO VALOR DA CONDENAÇÃO.

1. A jurisprudência desta Corte Superior entende que, excepcionalmente, em sede de Recurso Especial, se admite a revisão de honorários advocatícios quando fixados em valor exorbitante ou irrisório.

2. No caso dos autos, a verba honorária arbitrada nas instâncias ordinárias foi no valor de R\$ 5 mil, o que perfaz 1,48% do valor da causa, comportando majoração para 10% desse mesmo valor, como se consignou na decisão ora agravada.

3. Agravo Regimental da FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO parcialmente provido para fixar os honorários em 3% do valor da condenação.

(STJ, AgRg no AREsp n.º 80.158/SP, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 03/08/2016)(Grifei).

PROCESSUAL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS. DIRETRIZES ESTABELECIDAS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 7/STJ. ANÁLISE DA EXISTÊNCIA OU NÃO DE IRRISORIEDADE. POSSIBILIDADE. CASO CONCRETO. IRRISORIEDADE RECONHECIDA.

1. A Segunda Turma desta Corte pacificou o entendimento de que a análise da irrisoriedade do quantum estabelecido a título de honorários pela instância ordinária requer a incursão no contexto fático-probatório - medida que encontra óbice na Súmula 7/STJ -, exceto se houver no acórdão impugnado indicação dos elementos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC/73.

2. Na hipótese dos autos, verifica-se que o acórdão de origem indicou os parâmetros constantes do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC/73 para reduzir a verba honorária de 10% sobre o valor da causa, fixada pelo magistrado de piso - o que corresponderia a R\$ 33.641,41 (trinta e três mil, seiscentos e quarenta e um reais e quarenta e um centavos) -, para o montante de R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais). Portanto, indicadas as diretrizes pela Instância a quo, esta Corte Superior fica legitimada a apreciar a irrisoriedade ou não dos honorários advocatícios.

3. São irrisórios os honorários estabelecidos no aporte de R\$ 1.500,00 para uma causa cujo valor indicado na inicial foi de R\$ 336.414,19 (trezentos e trinta e seis mil, quatrocentos e catorze reais e dezenove centavos), sobretudo quando a controvérsia segue adiante, nas instâncias superiores à de piso, por medida levada a efeito pela parte contrária, que interpôs recurso de apelação à sentença que lhe foi desfavorável, situação essa ocorrida nos autos.

4. Agravo interno a que se dá provimento para fixar os honorários em R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), com suporte no art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC/73.

(STJ, AgInt no AREsp n.º 991.297, Rel. Min. OG FERNANDES, Segunda Turma, DJe 11/05/2017)(Grifei).

O conhecimento dos demais argumentos defendidos pelo Recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, porquanto aplicáveis ao caso as **Súmulas n.º 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal**.

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

Intimem-se.

São Paulo, 21 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0010141-80.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALVINO PETARELLI

Advogado do(a) APELANTE: IDELI MENDES DA SILVA - SP299898-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALVINO PETARELLI

Advogado do(a) APELADO: IDELI MENDES DA SILVA - SP299898-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

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

São Paulo, 16 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014422-74.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

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

AGRAVADO: SEBASTIAO JOSE BENVINDO, DIRCEU IGNACIO VILLAS BOAS, MAURILIO CANDIDO DA SILVA, JOSE APARECIDO CORREA, ESDRAS HENRIQUE BARRETO LIMA

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela SULAMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Anoto, de início, que com a interposição do presente recurso se permite a submissão da matéria ao órgão colegiado, razão pela qual perde objeto a insurgência acerca da nulidade ou de eventual vício constante no julgamento monocrático.

Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 932, IV, C, CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APLICAÇÃO DO ANTIGO CPC, VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO DA SENTENÇA ATACADA. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

I. O julgamento monocrático se deu segundo as atribuições conferidas pelo art. 932, incisos IV e V, da Lei nº 13.105/2015 (Novo Código de Processo Civil), no sentido de que incumbe ao Relator negar ou dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida for contrária à súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal a que o relator faça parte, bem como a acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos ou nos casos de entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência. A compatibilidade constitucional das atribuições conferidas ao Relator decorre da impugnabilidade da decisão monocrática mediante recurso para o órgão colegiado, nos termos do art. 1.021 do CPC, e da conformidade com os primados da economia e celeridade processuais.

2. A parte autora também foi sucumbente, vez que pleiteada a condenação da ré ao pagamento das diferenças no período de cinco anos que antecedem o ajuizamento da ação, ou seja, de março de 1996 a março de 2001. Contudo, nos termos do REsp nº 1.179.057, que fundamentou a decisão monocrática, é devido o pagamento das diferenças apenas até outubro de 1999, data do início dos efeitos financeiros da Portaria 1.323/99, que estabeleceu novos valores para todos os procedimentos. Desta forma, devem ser recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados os honorários advocatícios e as despesas.

3. Essa C. Terceira Turma se posicionou no sentido da aplicação do Código de Processo Civil vigente à época da publicação da sentença atacada, motivo pelo qual, não obstante a vigência da Lei nº 13.105/2015 (Novo Código de Processo Civil) a partir de 18/03/2016, deve ser aplicado o art. 21, caput, do revogado CPC de 1973. Isto porque o artigo 85, do novo Código de Processo Civil, encerra uma norma processual heterotópica, ou seja, traz um conteúdo de direito substancial inserto em um diploma processual, não sendo cabível a aplicação da teoria do isolamento dos atos processuais, mas sim lei vigente ao tempo da consumação do ato jurídico.

4. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial deste Tribunal e de nossas Cortes Superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.

5. Agravo legal não provido. – grifo nosso.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1752733 - 0003126-14.2001.4.03.6108, Rel. JUIZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, julgado em 15/03/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/03/2017)

"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS - LEGITIMIDADE ATIVA - INTERESSE DE AGIR - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO - APELAÇÃO - JULGAMENTO MONOCRÁTICO - POSSIBILIDADE - ADMINISTRAÇÃO DE BENS OU INTERESSES - INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA ENTRE AS PARTES - REEXAME DAS PREMISSAS CONTRATUAIS E FÁTICAS - SÚMULAS 5 E 7/STJ - IMPOSSIBILIDADE - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO.

I - É inadmissível o Recurso Especial quanto à questões que não foram apreciadas pelo Tribunal de origem, incidindo, à espécie, as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal.

II - A opção pelo julgamento singular não resulta em prejuízo ao recorrente, pois, no julgamento do Agravo interno, as questões levantadas no recurso de Apelação são apreciadas pelo órgão colegiado, o que supera eventual violação do artigo 557 do Código de Processo Civil, de acordo com a jurisprudência pacífica desta Corte.

III - O colegiado de origem concluiu pela ausência de interesse de agir, ante a inexistência de relação jurídica material entre as partes, após a exclusão do sócio e a aprovação das contas em assembléia, nos moldes previstos no contrato social da empresa. Ultrapassar os fundamentos do Acórdão e acolher a tese sustentada pelo Agravante demandariam, inevitavelmente, nova interpretação de cláusulas contratuais e o reexame de provas, incidindo o óbice das Súmulas 5 e 7/STJ.

IV - O Agravante não trouxe nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos.

V - Agravo Regimental improvido." (STJ - AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 1293932, Processo: 201000611932, Órgão Julgador: Terceira Turma, Rel. Sidnei Beneti, Data da decisão: 17/06/2010, DJE DATA: 29/06/2010) (grifos nossos)

Cumpra consignar que, em recente decisão exarada pelo STF no Recurso Extraordinário (RE) 827.996/PR, em 22 de fevereiro de 2019, o e. Relator Ministro Gilmar Mendes, deixou de analisar o pedido de suspensão nacional dos processos, o que resulta na aplicação do entendimento até então adotado acerca da matéria.

Reitera os argumentos expendidos por ocasião da prolação da decisão monocrática, motivo pelo qual transcrevo inteiro teor daquela decisão e adoto os seus fundamentos para julgar o presente recurso, in verbis:

"Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de atribuição de efeito suspensivo, interposto pela **SULAMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS** em face da decisão que, nos autos da ação ordinária de indenização securitária, ajuizada por SEBASTIÃO JOSÉ BENVINDO e outros, indeferiu a preliminar de ilegitimidade passiva da seguradora e o litisconsórcio da construtora, a expedição de ofício ao agente financeiro e ao Município, além de deferir a inversão do ônus da prova, aplicando o CDC ao caso em tela.

Em suas razões, a agravante aduz que a decisão deve ser reformada pelos seguintes motivos: (i) que a ilegitimidade passiva da agravante é manifesta, uma vez que em sendo a apólice pública, a CEF é parte legítima para figurar no polo passivo; (ii) que o Juízo a quo desconsiderou que a construtora foi, evidentemente, a responsável pelos vícios dos imóveis apontados na exordial; (iii) a necessidade de expedição de ofício ao agente financeiro; e (iv) a inaplicabilidade do CDC, conforme entendimento já consolidado.

É o relatório.

Decido.

A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC, consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, a mesma deve comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior, in verbis:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistiu interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes."

(EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, j. 10/10/2012, Dje 14/12/2012)

Conforme se infere do julgado supratranscrito, é necessário para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

No caso dos autos, verifico que a CEF, em sua manifestação (ID 956721), informou que todos os contratos de mútuo foram celebrados fora do período referenciado, conforme se verifica a seguir:

- Sebastião José Benvindo: 21/02/1984;

- Dirceu Ignacio Villas Boas: 30/03/1984;

- Maurílio Candido da Silva: 01/06/1987;

- Maria Madalena Donizete Correa: 27/09/1983;

- Maria José da Cunha: 18/01/2011

Desse modo, fica afastado o interesse da Caixa Econômica Federal em integrar o feito, devendo a mesma ser excluída da lide, sendo, por conseguinte, incompetente a Justiça Federal para conhecer e julgar da ação, nos termos do inciso I do artigo 109 da Constituição Federal de 1988.

Assim já decidiu a 2ª Turma desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO PROVIDO. I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples. II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários. III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal. IV - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples nos processos que tenham como objeto contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos. Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88. V - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados entre 1993 e 2006 (fls. 50/102), muitos dos quais, por consequência, foram assinados em época na qual havia apenas a apólice pública, Ramo 66, com cobertura do FCVS, restando configurado o interesse jurídico da CEF e a competência da Justiça Federal. VI - Para que não restem dúvidas quanto à decisão relativa à competência no caso em tela, na esteira das Súmulas 115 e 224 do STJ, cite-se o Conflito de competência recentemente julgado pelo STJ na matéria em apreço STJ, CC nº 132.749-SP, 2014/0046680-5, (Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJe 25.08.14), bem como o julgamento dos terceiros embargos de declaração interpostos no REsp 1.091.393/SC. VII - Agravo de instrumento a que se dá provimento para reconhecer a competência da Justiça Federal. - grifo meu.

(AI 00065904620154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/07/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, de ofício, reconheço a incompetência absoluta da Justiça Federal e determino a remessa dos autos ao Juízo Estadual, julgando prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do CPC."

O Código de Processo Civil de 2015 disciplina o agravo interno nos seguintes termos:

"Art. 1.021. Contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnará especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator; que intimarão o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final."

Anoto que, ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde o ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

Nessa perspectiva, trago à tona comentário da doutrina mais abalizada acerca dos mencionados dispositivos legais:

"2. Impugnação específica - parágrafo primeiro. Ônus da agravante é a impugnação específica dos fundamentos da decisão agravada. Não se admite, nem aqui, nem em qualquer outro pedido ou impugnação, manifestações genéricas, que dificultem tanto a defesa, quanto a decisão (do pedido ou da impugnação, em que se faz, também, um pedido).

4. Reprodução dos fundamentos da decisão agravada - parágrafo terceiro. O §3º é harmônico com a linha do NCPC, no sentido de exigir, quer das partes, quer do juiz fundamentação específica - para pedidos e decisões. O juiz deve, portanto, reforçar os fundamentos da decisão agravada e rebater os argumentos do recorrente." (Tereza Arruda Alvim Wambier e outros. Primeiros Comentários ao Código de Processo Civil. RT. 2ª Edição. pág. 1.625/1.626).

No caso dos autos, a agravante limitou-se a aduzir irresignação genérica contra o entendimento jurídico adotado no julgamento.

Diante dessas circunstâncias, mostra-se inviável o acolhimento da pretensão recursal em análise.

Deixo de aplicar a multa prevista no §4º do art. 1.021 do CPC de 2015, porque ausentes seus pressupostos.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao agravo interno.

É como voto.

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0010696-63.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

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

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A

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

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

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

São Paulo, 16 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 0003813-37.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA - SP266567-A

APELADO: MARIA LINA BENINI, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: SORAYA ANDRADE LUCCHESI DE OLIVEIRA - SP101934-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

A decisão atacada, coaduna-se com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido do direito à complementação das aposentadorias e pensões dos ferroviários, sendo o caso de aplicar o óbice da Súmula 83:

Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.

Nesse sentido, confira-se:

(...)

A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.211.676/RN, submetido ao regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), reiterou pacífica jurisprudência no sentido de que os ferroviários admitidos na Rede Ferroviária Federal S.A. (RFFSA) e suas subsidiárias até 31/10/1969, independentemente do regime, bem como aqueles que se aposentaram até a edição do Decreto-Lei 956/1969, têm direito à complementação da aposentadoria prevista na Lei 8.186/1991, cuja responsabilidade em arcar com tal complementação é da União, de modo a garantir que os valores pagos aos aposentados ou pensionistas sejam equivalentes aos valores devidos aos ferroviários da ativa. Segue a ementa do julgado:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. PENSIONISTAS DE EX-FERROVIÁRIOS. DIREITO À COMPLEMENTAÇÃO DE PENSÃO RECONHECIDO NA FORMA DO ART. 2º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 8.186/91. DEMANDA QUE NÃO CORRESPONDE AO TEMA DE MAJORAÇÃO DE PENSÃO NA FORMA DA LEI 9.032/95, APRECIADOS PELO STF NOS RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS 415.454/SC E 416.827/SC. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. Controvérsia que se cinge ao reconhecimento, ou não, do direito à complementação da pensão paga aos dependentes do ex-ferroviário, mantendo-se a equivalência com a remuneração do ferroviário em atividade.

2. Defende a recorrente que as pensões sejam pagas na forma dos benefícios previdenciários concedidos na vigência do art. 41 do Decreto 83.080/79, ou seja, na proporção de 50% do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, se na data do seu falecimento fosse aposentado, acrescida de tantas parcelas de 10% (dez por cento) para cada dependente segurado.

3. A jurisprudência desta Casa tem reiteradamente adotado o entendimento de que o art. 5º da Lei 8.186/91 assegura o direito à complementação à pensão, na medida em que determina a observância das disposições do parágrafo único do art. 2º da citada norma, o qual, de sua parte, garante a permanente igualdade de valores entre ativos e inativos.

4. Entendimento da Corte que se coaduna com o direito dos dependentes do servidor falecido assegurado pelo art. 40, § 5º, da CF/88, em sua redação original, em vigor à época da edição da Lei 8.186/91, segundo o qual "O benefício da pensão por morte corresponderá à totalidade dos vencimentos ou proventos do servidor falecido, até o limite estabelecido em lei, observado o disposto no parágrafo anterior".

5. A Lei 8.186/91, destinada a disciplinar a complementação dos proventos dos ferroviários aposentados e das pensões devidas aos seus dependentes, por ser norma específica, em nada interfere na regra de concessão da renda mensal devida a cargo do INSS, a qual permanece sendo regida pela legislação previdenciária.

(...)

8. Recurso especial conhecido e não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp 1.211.676/RN, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 17/8/2012.)

Na mesma orientação, cito outros julgados desta Corte:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. ART. 535, II, DO CPC. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. EX-FERROVIÁRIOS. APOSENTAÇÃO PELA CBTU. EQUIPARAÇÃO DOS PROVENTOS COM A REMUNERAÇÃO DO PESSOAL EM ATIVIDADE.

1. As recorrente sustenta que o art. 535, II, do CPC foi violado, mas deixa de apontar, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Assim, é inviável o conhecimento do Recurso Especial nesse ponto, ante o óbice da Súmula 284/STF.

2. O STJ pacificou seu entendimento, após o julgamento do REsp 1.211.676/RN, relator ministro Arnaldo Esteves Lima, sob o rito dos Recursos Repetitivos, no sentido de que o art. 5º da Lei 8.186/1991 estende aos pensionistas dos ex-ferroviários admitidos na Rede Ferroviária Federal S/A até 31.10.1969 o direito à complementação de pensão, de acordo com as disposições do art. 2º, parágrafo único, que, por sua vez, expressamente assegura a permanente igualdade de valores entre ativos e inativos.

3. Dessa forma, a união deverá complementar os valores pagos pelo INSS, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época da instituição do benefício, assegurando a percepção pelos pensionistas dos valores equivalentes ao recebido pelos ferroviários na ativa. Não há falar em retroação de lei mais benéfica, mas tão somente na sua aplicação imediata, em respeito à manutenção da isonomia entre os benefícios.

4. Recursos Especiais parcialmente conhecidos e, nessa parte, não providos."

(REsp 1.537.816/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 6/8/2015, DJe 18/11/2015.)

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EX-FERROVIÁRIOS. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. EQUIVALÊNCIA DA REMUNERAÇÃO COM O PESSOAL DA ATIVA. MATÉRIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO EM RECURSO ESPECIAL REPETITIVO (RESP 1.211.676/RN).

1. Ação na qual ex-funcionários da RFFSA, atualmente aposentados pela CBTU - sua sucessora, pretendem o reconhecimento do direito à complementação de aposentadoria, mantendo-se a equivalência com a remuneração do ferroviário em atividade. 2. A jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que o art. 5º da Lei 8.186/1991 assegura o direito à complementação de aposentadoria, na medida em que determina a observância das disposições do parágrafo único do art. 2º da citada norma, o qual, de sua parte, garante a permanente igualdade de valores entre ativos e inativos. 3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1.418.741/RN, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 7/5/2014.)

Contudo, a complementação da aposentadoria dos ex-ferroviários deverá obedecer aos valores constantes nas tabelas de remuneração do plano de cargos e salários dos empregados da extinta RFFSA, cujos contratos foram transferidos à VALEC. Estes servidores compõem quadro de pessoal especial da VALEC e não compartilham do mesmo plano de cargos e salários dos funcionários desta empresa, ou seja, os empregados ativos da extinta RFFSA foram redistribuídos à VALEC e passaram a formar um quadro especial, com plano de cargos e salários próprios, cuja remuneração não será calculada da mesma forma que a dos empregados da própria VALEC (art. 17 da Lei n. 11.483/07).

Corroborando tal entendimento, o art. 27 da Lei n. 11.483/07 previu que, quando não existir mais nenhum empregado da extinta RFFSA em atividade, os valores dos proventos dos ferroviários inativos serão reajustados de acordo com os mesmos índices aplicáveis aos benefícios do regime geral de previdência social e não seguirão o plano de cargos e salários da VALEC.

No caso dos autos, o Tribunal de origem, soberano na análise de matéria fática, entendeu que não há provas de que a remuneração do cargo do funcionário ativo paradigma, acrescida da gratificação de adicional por tempo de serviço, supere o que o autor percebe a título de proventos integrados pela complementação de aposentadoria (fl. 343, e-STJ):

"Não há, pois, comprovação de que a remuneração do cargo do funcionário ativo paradigma, com a respectiva gratificação adicional por tempo de serviço, alcance patamar superior ao que percebe o autor a título de proventos de aposentadoria, integrados pela complementação."

(...)

Quanto aos demais argumentos aplicáveis a espécie a súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça:

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

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

Int.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0007376-05.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARIA DE LOURDES DAL ROVERE GARBI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: IDELI MENDES DA SILVA - SP299898-A

Advogado do(a) APELANTE: LENITA FREIRE MACHADO SIMAO - SP245134-B

APELADO: MARIA DE LOURDES DAL ROVERE GARBI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: IDELI MENDES DA SILVA - SP299898-A

Advogado do(a) APELADO: LENITA FREIRE MACHADO SIMAO - SP245134-B

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

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

São Paulo, 16 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 5001993-56.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NATALINO PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: MARCOS ALVES PINTAR - SP199051-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

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

Int.

São Paulo, 16 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000581-49.2016.4.03.6106

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE LEVI

Advogado do(a) APELADO: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

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

Int.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000844-35.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA LEME FERRARI, HERMES NAIRO FERRARI

Advogados do(a) APELADO: ROSENILDA PEREIRA DE SOUSA - SP198578-A, JANUARIO ALVES - SP31526-A, ALEXANDRE SABARIEGO ALVES - SP177942-A

Advogados do(a) APELADO: ROSENILDA PEREIRA DE SOUSA - SP198578-A, ALEXANDRE SABARIEGO ALVES - SP177942-A, JANUARIO ALVES - SP31526-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

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

Int.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000474-08.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DILETTO DO BRASIL COMERCIO DE SORVETES LTDA

Advogados do(a) APELADO: JOSE DE SOUZA LIMA NETO - SP231610-A, CARLOS EDUARDO PEIXOTO GUIMARAES - SP134031-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJe-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJe-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJe-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG 25.06.2020) (destaque nosso)

E em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, determino o sobrestamento do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000218-92.2017.4.03.6121

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SHIBATA CACAPAVA ATACADO E VAREJO DE MERCADORIAS EM GERAL LTDA

Advogado do(a) APELADO: GIL HENRIQUE ALVES TORRES - SP236375-A

DECISÃO

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

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO, TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do acórdão. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJE-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJE-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJE-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJE-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJE 26.06.2020, DJE 161, DIVULG 25.06.2020) (destaque nosso)

E em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigmático, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJE de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJE de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJE de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJE de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJE de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

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

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

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

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0026459-38.2009.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: EQUANT BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A, RONALDO REDENSCHI - SP283985-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

CERTIDÃO

Certifico que fiz as alterações solicitadas no ID 138509577 e no ID 131467415.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001466-38.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: GIOPLAST INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: ARTUR RICO ROLIM - SP346629-A, FABIO LIMA CLASEN DE MOURA - SP141539-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, GIOPLAST INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELADO: ARTUR RICO ROLIM - SP346629-A, FABIO LIMA CLASEN DE MOURA - SP141539-A

DECISÃO

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

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetivava a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO, TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJe-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJe-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJe-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210. Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG25.06.2020) (destaque nosso)

E em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema n° 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE n° 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE n° 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE n° 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE n° 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE n° 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE n° 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, determino o sobrestamento do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0001076-90.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANTONIO ROLIM

Advogado do(a) APELANTE: MARCUS ELY SOARES DOS REIS - SP304381-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO - SP233538

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

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

São Paulo, 21 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5066710-38.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: APARECIDA DAS DORES CORREA

Advogados do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, ANA CLAUDIA DE MORAES BARDELLA - SP318500-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recursos excepcionais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O Superior Tribunal de Justiça, por acórdãos publicados em 04.09.2019, julgou o REsp 16674.221/SP e o REsp 1.788.404/PR, vinculados ao Tema 1007/STJ, fixando tese jurídica passível de adstrição aos casos análogos sobrestados na origem.

Ocorre que foram interpostos, pelo INSS, recursos extraordinários para impugnar os acórdãos proferidos pelo STJ, recursos esses admitidos ao Supremo Tribunal Federal como representativos de controvérsia pela Vice-Presidência do STJ, que ainda determinou a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia.

Desse modo, **determino o sobrestamento do feito** no aguardo do julgamento, pelo STF, dos recursos extraordinários interpostos nos paradigmas supracitados.

Encaminhem-se os autos ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes – NUGEP.

Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018241-19.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: GERSON SILVESTRE CORREIA ME

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, “a” da Constituição Federal, interposto por UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte Regional.

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

Decido.

Foram cumpridos os requisitos genéricos de admissibilidade consoante disposição do art. 1.029 do CPC, bem como esgotamento da instância ordinária e prequestionamento do debate jurídico.

A recorrente manejou agravo de instrumento contra decisão, proferida em feito executivo fiscal, que determinou que recolhesse os valores correspondentes ao adiantamento das diligências a serem efetuadas por oficiais de justiça.

Inobstante a existência do tema repetitivo 396, a recorrente alega a superação do entendimento exarado, ao fundamento da existência de normativo transferindo o ônus para os tribunais de justiça.

Sobre o tema foi encontrado um precedente do E. Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. OFICIAIS DE JUSTIÇA. CUMPRIMENTO DE MANDADOS INFRUTÍFEROS OU DE GRATUIDADE JUDICIÁRIA. DESPESAS DE LOCOMOÇÃO. ÔNUS DO ESTADO. RESOLUÇÃO N. 153/2012/CNJ.

1. É dever do Estado arcar com tais despesas de locomoção, conforme preceitua o artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal.

2. Servindo o sistema normativo de limitação orçamentária para a escolha dos gastos discricionários do Estado e não como escusa ao cumprimento de despesas legais, devido é o ressarcimento das despesas dos Oficiais de Justiça para o cumprimento de suas funções, independentemente do resultado das diligências desenvolvidas, ou da hipossuficiência econômica da parte.

3- Os Tribunais devem incluir, nas respectivas propostas orçamentárias, verba específica para custeio de despesas dos oficiais de justiça para o cumprimento das diligências requeridas pela Fazenda Pública, Ministério Público ou beneficiário da assistência judiciária gratuita (Resolução CNJ n. 153, de 06 de julho de 2012).

4- Recurso provido para conceder a segurança.

(RMS 29.308/GO, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2014, DJe 03/06/2014)

Considerando que o debate é controverso nesta Corte Regional, tem-se pertinente o trânsito recursal.

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

Int.

São Paulo, 22 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009533-55.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

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

Advogados do(a) APELANTE: CINTIADA SILVA MOREIRA GALHARDO - SP172714-A, WLADIMIR DE OLIVEIRA DURAES - SP151523

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, ROBERTO CARDOSO DE SOUSA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: CINTIADA SILVA MOREIRA GALHARDO - SP172714-A, WLADIMIR DE OLIVEIRA DURAES - SP151523

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Decido.

A pretensão ora deduzida é inacolhível.

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão que determinou o sobrestamento do feito até o julgamento do recurso excepcional representativo da controvérsia, a saber, o **Recurso Especial nº 1381734 - Tema 979**.

O embargante alega que, "...*embora a r. decisão mencione o petítório da parte autora bem como a resposta do INSS (ID 126052189) fato é que não houve qualquer pronunciamento quanto à questão, visto que a decisão só tratou do Recurso Especial interposto pelo INSS...*" (sic).

Verifico de pronto, que a decisão se mostrou consentânea com o acórdão prolatado pela Turma Julgadora em sede de aclaratórios opostos pela ora requerente onde não vislumbrada a existência de erro material quanto ao tempo de contribuição do autor, ora embargante, bem assim há nos autos manifestação do da parte ora embargada, ID 126052189, informando que a obrigação de fazer imposta em medida antecipatória da tutela consistente na implantação do benefício foi efetivamente cumprida.

Logo, não há como acolher a pretensão do embargante pela via dos declaratórios, que se prestam exclusivamente para sanar obscuridade, contradição ou omissão, dado que incoerentes tais hipóteses legais ensejadoras.

Nesse passo, **conheço** dos aclaratórios apenas para reafirmar o teor da decisão embargada, tendo em vista as circunstâncias suso apontadas.

Ante o exposto, ausentes os pressupostos exigidos pelo estatuto processual, **rejeito os embargos de declaração e mantenho, in totum, a decisão hostilizada**.

Após as formalidades legais, **encaminhem-se os autos ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes deste Tribunal**, para os devidos fins.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003195-24.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: YOSHIKAZU GOYA

Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANA JALIS CHANG - SP170032-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

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

São Paulo, 21 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0015171-83.2006.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIFRAX BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: DECIO FRIGNANI JUNIOR - SP148636

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

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

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJe-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJe-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJe-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210. Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURELIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG25.06.2020) (destaque nosso)

E em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema n° 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE n° 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE n° 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE n° 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE n° 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE n° 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE n° 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

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

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

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

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 5002724-07.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LIBBS FARMACEUTICA LTDA

Advogado do(a) APELADO: JOAO RICARDO JORDAN - SP228094-A

DECISÃO

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

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário *leading case* do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos *ex nunc*. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos *ultra partes* – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJE-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJE-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJE-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJE-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210. Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG25.06.2020) (destaque nosso)

E em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do *leading case* da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, determino o sobrestamento do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5020255-72.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: VICUNHA DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS TEXTEIS LTDA, VICUNHA DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS TEXTEIS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: RENATO GASPAS JUNIOR - SP273190-A
Advogado do(a) APELANTE: RENATO GASPAS JUNIOR - SP273190-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, VICUNHA DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS TEXTEIS LTDA, VICUNHA DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS TEXTEIS LTDA

Advogado do(a) APELADO: RENATO GASPAS JUNIOR - SP273190-A
Advogado do(a) APELADO: RENATO GASPAS JUNIOR - SP273190-A

DECISÃO

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

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO, TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJE-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJE-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJE-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJE-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210. Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG25.06.2020) (destaque nosso)

E em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: (“...”) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. e do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

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

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

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

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de julho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0019733-04.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

PARTE AUTORA: BRINQUEDOS BANDEIRANTE SA, BRINQUEDOS BANDEIRANTE SA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: SERGIO GONINI BENICIO - SP195470-A, CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A
Advogados do(a) PARTE AUTORA: SERGIO GONINI BENICIO - SP195470-A, CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

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

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJE-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJE-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJE-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJE-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJE 26.06.2020, DJE 161, DIVULG 25.06.2020) (destaque nosso)

E em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigmático, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

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

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

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

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001088-68.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SUPERMERCADO BAGARELLI LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757-A, WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A

DECISÃO

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

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, **determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária.** (RE 1238731, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJe-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJe-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJe-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210. Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG25.06.2020) (destaque nosso)

E em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: "(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral" (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

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

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

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

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003020-44.2004.4.03.6109

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: RICLAN S.A.

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DE CLEMENTE LOURENCO - SP219093-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

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

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à 'inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS'. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: 'o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins'. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios" (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, **determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária.** (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJe-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJe-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJe-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, in nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG25.06.2020) (destaque nosso)

E em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

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

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

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

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.**

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000250-64.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: JACINTO SANCHEZ

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALVES PINTAR - SP199051-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 1.169.289/SC, decidido sob a sistemática de repercussão geral da matéria (Tema 1037), assentou o entendimento de que “o enunciado da Súmula Vinculante 17 não foi afetado pela superveniência da Emenda Constitucional 62/2009, de modo que não incidem juros de mora no período de que trata o § 5º do art. 100 da Constituição. Havendo o inadimplemento pelo ente público devedor, a fluência dos juros inicia-se após o ‘período de graça’”.

O precedente foi assim ementado:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 1037. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO OU DA REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR (RPV) E O EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Em 10/11/2009, a jurisprudência do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no sentido de que, "durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos" atingiu o mais elevado grau de consolidação, consubstanciando o Emunciado 17 da Súmula Vinculante desta CORTE. 2. Pouco após, em 9/12/2009, foi promulgada a Emenda Constitucional 62, que promoveu ampla reformulação no art. 100 da Constituição, o qual versa sobre o regime de precatórios. 3. Não obstante a norma à qual se refere a SV 17 tenha sido deslocada do parágrafo 1º para o parágrafo 5º do art. 100, tal modificação não altera o sentido do enunciado sumular - que, aliás, não foi afetado por qualquer disposição da Emenda 62. 4. O período previsto no art. 100, parágrafo 5º, da Constituição (precatórios apresentados até 1º de julho, devendo ser pagos até o final do exercício seguinte) costuma ser chamado de "período de graça constitucional". 5. Nesse interregno, não cabe a imposição de juros de mora, pois o ente público não está inadimplente. 6. Caso não haja o pagamento integral dentro deste prazo, os juros de mora passam a correr apenas a partir do término do "período de graça". 7. Recurso extraordinário a que se nega provimento. Tese de repercussão geral: "O enunciado da Súmula Vinculante 17 não foi afetado pela superveniência da Emenda Constitucional 62/2009, de modo que não incidem juros de mora no período de que trata o § 5º do art. 100 da Constituição. Havendo o inadimplemento pelo ente público devedor, a fluência dos juros inicia-se após o período de graça".

(STF, RE 1169289, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO, Rel. p/ Acórdão: Ministro ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 16/06/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-165 DIVULG 30-06-2020, PUBLIC 01-07-2020)

No caso concreto, tem-se que o acórdão impugnado pelo recurso extraordinário não destoava do entendimento sufragado pela Corte Suprema no *leading case* em referência.

Ante o exposto, com fundamento no art. 1030, I, "a", do CPC, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Int.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5698871-18.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA CANDIDA MENEGUIM

Advogado do(a) APELADO: MARCELO SCOMPARIM - SP276327-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 5001624-82.2017.4.03.6143

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ARTE & CAZZA TEXTIL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: NELSON WILIANES FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

APELADO: ARTE & CAZZA TEXTIL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: NELSON WILIANES FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

DECISÃO

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

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJe-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJe-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJe-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210. Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURELIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG25.06.2020) (destaque nosso)

E em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema n° 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE n° 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE n° 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE n° 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE n° 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE n° 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE n° 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

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

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

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

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) N° 0028535-02.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANA RIBEIRO VILANOVA

Advogado do(a) APELANTE: ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA - SP169162-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCOS OLIVEIRA DE MELO - SP125057-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

O recurso merece admissão.

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

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

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

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

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

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

5. Pedido rescisório procedente.

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

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

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

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

3. Recurso Especial não provido.

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

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

BENEFÍCIO DEVIDO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.

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

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

3. O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada (EREsp. 1.171.565/SP, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, DJe de 5.3.2015).

4. Agravo Regimental do INSS desprovido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002709-12.2019.4.03.6183

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEVERINO DOS RAMOS DE SOUZA LIMA

Advogado do(a) APELADO: JOISE LEIDE ALMEIDA DE ARAUJO - SP300972-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5168351-98.2020.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DONIZETI DE OLIVEIRA SANTOS

Advogado do(a) APELADO: EDNESIO GERALDO DE PAULA SILVA - SP102743-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0043052-41.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA CLEUSA CALIXTO

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO SIEPLIN JUNIOR - SP161260-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora em face de acórdão de órgão fracionário deste Tribunal.

É o relatório. Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser admitido.

O acórdão recorrido consignou:

A parte autora já era inscrita no regime da previdência antes da vigência da lei nº 8.213/91. Portanto, quanto ao requisito da carência, há que ser aplicado o disposto no art. 142 da Lei nº 8.213/91. Implementou o requisito etário em 30/04/2017, devendo, por conseguinte, comprovar o exercício de atividade urbana e rural por 180 meses. Para comprovar as suas alegações, a autora apresentou: I) certidão de nascimento de filha, nascida em 1976, na qual o pai dela, companheiro da autora, figura como lavrador; II) escritura pública de venda e compra de imóvel rural, datada de 1991, na qual o companheiro dela foi qualificado como lavrador; III) recibo, datado de 1989, relativo ao compromisso de venda de imóvel rural, no qual o companheiro da autora figura como comprador; IV) certidão de óbito do companheiro, falecido em 2001, no qual figura como aposentado. É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira. Assim, as certidões de nascimento e óbito apresentadas poderiam constituir, a princípio, início de prova material, mas não servem para comprovar o regime de economia familiar. Os demais documentos comprovam apenas a propriedade do imóvel rural

Constatada, portanto, a plausibilidade do recurso no tocante a um dos aspectos questionados, as demais razões recursais serão oportunamente analisadas pelo juízo *ad quem*, conforme a exegese do disposto nas Súmulas nº 292 e 528 do Egrégio Supremo Tribunal Federal.

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

Intime-se.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004443-24.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSVALDO MARTINS SANBRANA

Advogado do(a) APELADO: LUCIANE DE CASTRO MOREIRA - SP150011-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece ser admitido.

Em relação à prescrição, o acórdão recorrido coaduna-se com entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROGRESSÃO FUNCIONAL. PRESCRIÇÃO. OMISSÃO ADMINISTRATIVA. RELAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO.

1. Consoante o entendimento desta Corte, nas ações em que se discute omissão administrativa em proceder à progressão funcional de servidor prevista em lei, se inexistente recusa formal na implementação do direito, incide a Súmula 85 do STJ, havendo apenas a prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio anterior à propositura da ação. Precedentes.

2. Agravo interno desprovido.

(STJ, AgInt no REsp 1589542/MG, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/03/2019, DJe 28/03/2019)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PROGRESSÕES FUNCIONAIS. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO DA LEI 10.855/2004. INTERSTÍCIO DE DOZE MESES. LEI 5.645/1970. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. NÃO OCORRÊNCIA. ATO OMISSIVO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. TRATO SUCESSIVO. SÚMULA 85/STJ.

1. Cuida-se, na origem, de Ação Ordinária contra o Instituto Nacional de Seguro Social - INSS, objetivando a observância do prazo de 12 meses para progressão e promoção funcional até que sobrevenha regulamentação da Lei 10.885/2004.

2. O acórdão recorrido está em consonância com o entendimento do STJ de que, na ação em que se verifica que a parte autora não foi beneficiada pela progressão funcional prevista em lei e não havendo recusa formal da Administração, incide, na espécie, a Súmula 85 do STJ, consoante a qual, nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.

3. O entendimento do Tribunal a quo está de acordo com a jurisprudência desta Corte Superior, firme no sentido de que, no presente caso, as promoções e progressões funcionais deverão observar o interstício de 12 meses, e não de 18 meses como pretende a parte recorrente.

4. Recurso Especial não provido.

(STJ, REsp 1777943/ES, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/05/2019, DJe 18/06/2019)

Quanto à promoção e progressão funcional, a Corte Superior assentou que deve ser respeitado o interstício de 12 meses, até que haja a regulamentação da Lei 10.855/2004. Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PROGRESSÕES FUNCIONAIS. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO DA LEI 10.855/2004. INTERSTÍCIO DE DOZE MESES. LEI 5.645/1970. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. NÃO OCORRÊNCIA. ATO OMISSIVO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. TRATO SUCESSIVO. SÚMULA 85/STJ.

1. Cuida-se, na origem, de Ação Ordinária contra o Instituto Nacional de Seguro Social - INSS, objetivando a observância do prazo de 12 meses para progressão e promoção funcional até que sobrevenha regulamentação da Lei 10.885/2004.

2. O acórdão recorrido está em consonância com o entendimento do STJ de que, na ação em que se verifica que a parte autora não foi beneficiada pela progressão funcional prevista em lei e não havendo recusa formal da Administração, incide, na espécie, a Súmula 85 do STJ, consoante a qual, nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.

3. O entendimento do Tribunal a quo está de acordo com a jurisprudência desta Corte Superior, firme no sentido de que, no presente caso, as promoções e progressões funcionais deverão observar o interstício de 12 meses, e não de 18 meses como pretende a parte recorrente.

4. Recurso Especial não provido.

(REsp 1777943/ES, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/05/2019, DJe 18/06/2019)

ADMINISTRATIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 2/STJ. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO DA LEI N° 10.855/2004. APLICAÇÃO DAS REGRAS RELATIVAS AOS SERVIDORES DO PLANO DE CLASSIFICAÇÃO DE CARGOS DE QUE TRATA A LEI N° 5.645/1970.

1. Ação proposta por servidores públicos do INSS pela qual pretendem ver reconhecido os seus direitos à progressão funcional de acordo com o interstício de 12 meses, enquanto não expedido pela Administração Pública regulamento de que trata o artigo 8º da Lei nº 10.855/2004.

2. Dispõe o artigo 9º da Lei nº 10.855/2004, com redação dada pela lei nº 11.501/2007, que, até que seja editado o regulamento sobre as progressões funcionais, deverão ser obedecidas as regras aplicáveis aos servidores do Plano de Classificação de Cargos de que trata a Lei nº 5.645/1970.

3. A concessão de progressão funcional aos servidores do Plano de Classificação de Cargos é regida pelo Decreto nº 84.669/1980, o qual prevê, em seu artigo 7º, que, para efeito de progressão vertical, o interstício será de 12 meses.

4. Recurso especial não provido.

(REsp 1595675/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2016, DJe 14/09/2016)

Incide na espécie, portanto, o óbice da Súmula 83/STJ, aplicável tanto aos recursos especiais interpostos com base na alínea “a”, quanto na alínea “c” do permissivo constitucional: “Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.”

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

Int.

DECISÃO

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

Decido

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

A alegação da parte recorrente consiste em ofensa ao art. 36 da lei 13.324/2016, sob o argumento de que o pagamento da progressão funcional (12 meses) deve retroagir a data do ingresso e não apenas até dezembro de 2016.

No caso vertente, há pertinência intrínseca do recurso excepcional, haja vista a controvérsia instalada sobre os dispositivos legais questionados, para a qual não se encontram precedentes temáticos específicos do Superior Tribunal de Justiça.

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

Int.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000571-31.2017.4.03.6183

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS UMBERTO MARCONDES PACHECO

Advogados do(a) APELADO: ROSANGELA JULIAN SZULC - SP113424-A, TATIANE DE VASCONCELOS CANTARELLI - SP228789-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005794-83.2004.4.03.6000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL, ABIA DE FREITAS OZIAS

Advogado do(a) APELANTE: ROSALUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A

APELADO: UNIAO FEDERAL, ABIA DE FREITAS OZIAS

Advogado do(a) APELADO: ROSALUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

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

Quanto ao mérito, alega a parte recorrente violação do art.85 do Código de Processo Civil, no que se refere a fixação dos honorários advocatícios.

Em relação aos honorários advocatícios após a entrada em vigor do Código de Processo Civil de 2015, o Superior Tribunal de Justiça firmou o seguinte entendimento:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. JUÍZO DE EQUIDADE NA FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA. NOVAS REGRAS: CPC/2015, ART. 85, §§ 2º E 8º. REGRA GERAL OBRIGATÓRIA (ART. 85, § 2º). REGRA SUBSIDIÁRIA (ART. 85, § 8º). PRIMEIRO RECURSO ESPECIAL PROVIDO. SEGUNDO RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. O novo Código de Processo Civil - CPC/2015 promoveu expressivas mudanças na disciplina da fixação dos honorários advocatícios sucumbenciais na sentença de condenação do vencido.

2. Dentre as alterações, redziu, visivelmente, a subjetividade do julgador, restringindo as hipóteses nas quais cabe a fixação dos honorários de sucumbência por equidade, pois: a) enquanto, no CPC/1973, a atribuição equitativa era possível: (a.I) nas causas de pequeno valor; (a.II) nas de valor inestimável; (a.III) naquelas em que não houvesse condenação ou fosse vencida a Fazenda Pública; e (a.IV) nas execuções, embargadas ou não (art. 20, § 4º); b) no CPC/2015 tais hipóteses são restritas às causas: (b.I) em que o proveito econômico for inestimável ou irrisório ou, ainda, quando (b.II) o valor da causa for muito baixo (art. 85, § 8º).

3. Com isso, o CPC/2015 tornou mais objetivo o processo de determinação da verba sucumbencial, introduzindo, na conjugação dos §§ 2º e 8º do art. 85, ordem decrescente de preferência de critérios (ordem de vocação) para fixação da base de cálculo dos honorários, na qual a subsunção do caso concreto a uma das hipóteses legais prévias impede o avanço para outra categoria.

4. Tem-se, então, a seguinte ordem de preferência: (I) primeiro, quando houver condenação, devem ser fixados entre 10% e 20% sobre o montante desta (art. 85, § 2º); (II) segundo, não havendo condenação, serão também fixados entre 10% e 20%, das seguintes bases de cálculo: (II.a) sobre o proveito econômico obtido pelo vencedor (art. 85, § 2º); ou (II.b) não sendo possível mensurar o proveito econômico obtido, sobre o valor atualizado da causa (art. 85, § 2º); por fim, (III) havendo ou não condenação, nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou em que o valor da causa for muito baixo, deverão, só então, ser fixados por apreciação equitativa (art. 85, § 8º).

5. A expressiva redação legal impõe concluir: (5.1) que o § 2º do referido art. 85 veicula a regra geral, de aplicação obrigatória, de que os honorários advocatícios sucumbenciais devem ser fixados no patamar de dez a vinte por cento, subsequentemente calculados sobre o valor: (I) da condenação; ou (II) do proveito econômico obtido; ou (III) do valor atualizado da causa; (5.2) que o § 8º do art. 85 transmite regra excepcional, de aplicação subsidiária, em que se permite a fixação dos honorários sucumbenciais por equidade, para as hipóteses em que, havendo ou não condenação: (I) o proveito econômico obtido pelo vencedor for inestimável ou irrisório; ou (II) o valor da causa for muito baixo.

6. Primeiro recurso especial provido para fixar os honorários advocatícios sucumbenciais em 10% (dez por cento) sobre o proveito econômico obtido. Segundo recurso especial desprovido.

(REsp 174602/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Rel. p/ Acórdão Ministro RAUL ARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/02/2019, DJe 29/03/2019)

No caso concreto, aparentemente, o acórdão recorrido não está em conformidade com a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, motivo pelo qual o recurso deve ser admitido.

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

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000619-91.2018.4.03.6142

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WILBER HENRIQUE SAKAKURA

Advogado do(a) APELADO: GABRIEL VILLALVA CANDIDO LOPES - SP386293-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002201-80.2017.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CHEMTRA COMERCIAL IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARIA GRAZIELA EGYDIO DE CARVALHO MENDES FERNANDES - SP161185-A, JOAO TRANCHESI JUNIOR - SP58730-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000481-55.2017.4.03.6144

APELANTE: GABRIEL DE BARROS CORREIA FILHO, TELMA REGINA ALMEIDA DE BARROS CORREIA

Advogado do(a) APELANTE: JOSUE ELISEU ANTONIASSI - SP253903-A

Advogado do(a) APELANTE: JOSUE ELISEU ANTONIASSI - SP253903-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: MARIA MERCEDES OLIVEIRA FERNANDES DE LIMA - SP82402-A, CAMILA GRAVATO IGUTI - SP267078-A, CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO - SP169001-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5070014-45.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA FATIMA LOPES

Advogado do(a) APELADO: RENATA MARTINS DE OLIVEIRA - SP161507-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

O recurso merece admisão.

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

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

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

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

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

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

5. Pedido rescisório procedente.

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

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

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

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

3. Recurso Especial não provido.

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

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

BENEFÍCIO DEVIDO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.

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

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

3. O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada (ERESP. 1.171.565/SP, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, DJe de 5.3.2015).

Min. NEFI CORDEIRO, DJe de 5.3.2015).

4. Agravo Regimental do INSS desprovido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 21 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002941-22.2019.4.03.9999

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

Advogado do(a) APELANTE: DIOGO DE SOUZA MARINHO DA SILVA - MS16723-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, ALCEU DE ANDRADE

Advogado do(a) APELADO: DIOGO DE SOUZA MARINHO DA SILVA - MS16723-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5937241-82.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TERESA DO AMARAL

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6083245-88.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOAO ROBERTO GOMES

Advogados do(a) APELANTE: MARIA AUGUSTA FORTUNATO MORAES - SP212795-N, CAROLINA GALLOTTI - SP210870-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

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

(EDcl no AgInt no AREsp 874.797/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 09/08/2016)

No mais alegado, o recurso tampouco merece ser admitido.

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

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

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

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

1. A aposentadoria por invalidez é concedida, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/1991, ao Segurado que seja considerado incapaz ou insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade laboral que garanta sua subsistência.

2. Verifica-se que a alegação de que a aposentadoria por invalidez pode ser concedida com base na análise dos aspectos profissional, socioeconômico e cultural do segurado e não apenas na incapacidade em si, não foi analisada pelo Tribunal a quo, nem mesmo foram opostos Embargos de Declaração para que a Corte de origem se pronunciasse sobre o tema. Carece, portanto, de questionamento, requisito indispensável ao acesso às instâncias excepcionais. Aplicáveis, assim, as Súmulas 282 e 356 do STF.

3. O Tribunal de origem, com base na prova pericial produzida em juízo, julgou improcedente o pedido de concessão do benefício, com base no laudo pericial produzido em juízo, que concluiu que a Segurada possui capacidade laboral, uma vez que as patologias que apresenta não têm repercussões clínicas capazes de gerar incapacidade laboral total e permanente, não preenchendo, assim, os requisitos legais para a concessão do benefício.

4. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.

5. Recurso Especial do Segurado a que se nega provimento.

(REsp 1447746/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe 10/04/2018)

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

1. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial, com base na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal. 2. A via estreita do Recurso Especial exige a demonstração inequívoca da ofensa ao dispositivo inquirido como violado, bem como a sua particularização, a fim de possibilitar o seu exame em conjunto com o decidido nos autos, sendo certo que a falta de indicação dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados caracteriza deficiência de fundamentação, em conformidade com o Enunciado Sumular 284 do STF.

3. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade.

4. A instância de origem decidiu a questão com fundamento no suporte fático-probatório dos autos, cujo reexame é inviável no Superior Tribunal de Justiça, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial".

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

(REsp 1721202/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 22/05/2018)

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

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

1. Cabe ao julgador, responsável pela condução do processo, uma vez especificadas as provas que as partes pretendem produzir, definir quais são necessárias para a formação do seu convencimento, podendo, pois, indeferir as que considerar inúteis ou protelatórias. Assim, não há cerceamento de defesa quando, em decisão adequadamente fundamentada, o juiz indefere produção de prova, seja ela testemunhal, pericial ou documental.

2. A alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, a respeito do alegado cerceamento de defesa, bem como do preenchimento dos requisitos para a percepção de aposentadoria por invalidez, demandaria reexame do acervo fático-probatório constante dos autos, o que é vedado em recurso especial, conforme o óbice da Súmula 7/STJ.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 444.124/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2016, DJe 28/03/2016)

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

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

Int.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027217-54.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ILDETE DA CONCEICAO SIMAO

Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR - SP232230-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

D E C I D O.

O recurso merece admissão.

A matéria foi devidamente prequestionada e estão presentes os requisitos genéricos de admissibilidade.

De resto, verifica-se que o v. acórdão está calcado na afirmação de que o falecimento do cônjuge da postulante do benefício retira, a partir de então, a qualidade de início de prova material dos documentos emitidos em nome do falecido, tomando-os imprestáveis à pretensão deduzida pelo cônjuge supérstite.

Tal conclusão, todavia, vai de encontro à jurisprudência sedimentada na instância superior, que reconhece a extensão da força probante de tais documentos para além do óbito do cônjuge qualificado como trabalhador rural, admitindo a concessão do benefício se o labor agrícola da postulante estiver acompanhado, também, de robusta prova testemunhal.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. CERTIDÃO DE CASAMENTO NA QUAL CONSTA A QUALIFICAÇÃO DO CÔNJUGE COMO AGRICULTOR OU RURAL. EXTENSÃO À ESPOSA, DESDE QUE VENHA ACOMPANHADO DE PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. FALECIMENTO DO MARIDO. SEPARAÇÃO JUDICIAL OU DE FATO NÃO CONDUZEM À EXTEMPORANEIDADE DO DOCUMENTO PÚBLICO. 1. A certidão de casamento na qual consta a qualificação do marido como agricultor ou rural é documento público hábil a comprovar o início de prova material do trabalho da esposa no meio agrícola, entretanto deve vir acompanhado de idônea prova testemunhal como observado pelo acórdão a quo. 2. A ocorrência do falecimento do marido, a separação judicial ou de fato do casal, em momento até mesmo anterior ao implemento da idade para o gozo do benefício, não são eventos aptos a gerar a extemporaneidade ou a desnaturar a validade e a eficácia da certidão de casamento, desde que a prova testemunhal produzida ateste a continuidade do labor da mulher nas lides rurais. Nesse sentido: "Ainda que a certidão pública nas condições acima seja a única prova material e não haja prova documental do labor rural após o óbito do cônjuge qualificado como trabalhador rural, está caracterizada a qualidade de segurado especial se a continuidade do labor agrícola for atestada por robusta prova testemunhal (AgRg no AREsp 100.566/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 24/04/2012)". A propósito, confirmam-se: AgRg no AREsp 105.451/MG, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 20/03/2014; e AgRg no Ag 1.424.675/MT, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 04/10/2012. 3. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 119.028/MT, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 15/04/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL. CERTIDÃO DE ÓBITO E QUALIFICAÇÃO RURAL DO CÔNJUGE FALECIDO. CONFIGURAÇÃO JURÍDICA DO SEGURADO ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REVISÃO DA ANÁLISE PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. Trata-se, na origem, de inconformidade do INSS contra a configuração jurídica da autora como segurada especial, pois o único documento juntado para fins de início de prova material foi certidão de óbito em que seu falecido cônjuge é qualificado como trabalhador rural, sob o fundamento de a data da certidão ser muito anterior ao implemento do requisito etário da aposentadoria por idade rural e por não haver prova material após o óbito. 2. A qualificação como trabalhador rural em documento público é extensível ao cônjuge para fins de início de prova material (art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ. 3. Ainda que a certidão pública nas condições acima seja a única prova material e não haja prova documental do labor rural após o óbito do cônjuge qualificado como trabalhador rural, está caracterizada a qualidade de segurado especial se a continuidade do labor agrícola for atestada por robusta prova testemunhal. 4. No caso específico, o acórdão recorrido declarou a suficiência da prova testemunhal, e a revisão dessa conclusão implica reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ). 5. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 187.961/MT, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

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

Int.

São Paulo, 21 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008421-22.2002.4.03.6100

APELANTE: PEDRO DE LIMA SANTOS
ASSISTENTE: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIAO

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: AMAURI ANTONIO RIBEIRO MARTINS - SP105984-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001161-43.2007.4.03.6123

APELANTE: PHIBRO SAUDE E NUTRICA O ANIMAL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA DE TOLEDO PIERRI - SP115022-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024094-75.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NORMA COSTA ZANELLA, VANICE ZANELLA RAMOS

Advogado do(a) APELADO: EPAMINONDAS RIBEIRO PARDUCI - SP139591-A

Advogado do(a) APELADO: EPAMINONDAS RIBEIRO PARDUCI - SP139591-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

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

Decido.

Foram cumpridos os requisitos genéricos de admissibilidade consoante disposição do art. 1.029 do CPC, bem como esgotamento da instância ordinária e prequestionamento do debate jurídico.

Cinge-se a controvérsia recursal sobre a possibilidade de penhora integral em relação à conta conjunta.

O acórdão recorrido afastou tal possibilidade.

Sobre o tema foi encontrado um precedente do E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. PENHORA DE SALDO EM CONTA CONJUNTA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS CORRENTISTAS. AGRADO INTERNO DO CONTRIBUINTE A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Esta Corte de Justiça entende que no caso de conta conjunta, cada um dos correntistas é credor de todo o saldo depositado de forma solidária, assim, o valor depositado pode ser penhorado em garantia da execução, ainda que somente um dos correntistas seja responsável tributário pelo pagamento do tributo (AgRg no REsp. 1.550.717/RS, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 16.10.2015).

Precedentes: AgRg no REsp. 1.533.718/RS, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES, DJe 17.3.2016; REsp. 1.734.930/MG, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 12.2.2019.

2. Agravo Interno do Contribuinte a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1177841/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/06/2020, DJe 04/06/2020)

Considerando possível divergência entre o entendimento emanado desta Corte Regional e a jurisprudência superior, tem-se pertinente o trânsito recursal.

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

Int.

São Paulo, 22 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029910-98.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: AMARILDO TORRES

Advogados do(a) AGRAVANTE: SILVIA PRADO QUADROS DE SOUZA CECCATO - SP183611-A, JULIANO PRADO QUADROS DE SOUZA - SP216575-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003910-79.2019.4.03.6105

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CROASONHO FRANCHISING LTDA - EPP, GALICA ALIMENTACAO & SERVICOS LTDA, GRILETTO FRANCHISING LTDA., JIN JIN FRANCHISING LTDA.

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009109-34.2018.4.03.6100

APELANTE: GAIA TEC COMERCIO E SERVICOS DE AUTOMACAO E SISTEMA DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA ANADAO MARINUCCI - SP229915-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019111-93.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: LIGIA REGINA HUGENNEYER KOGOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE FRANCISCO CUNHA FERRAZ FILHO - SP106352-A, JULIANA DE SOUSA - SP208240-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003481-25.2018.4.03.6113

APELANTE: MARCIA HELENA CROSARA

Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006109-05.2017.4.03.6183

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO MARINO FORNAROLO

Advogados do(a) APELADO: ADRIANA VANESSA BRAGATTO STOCO - SP186216-A, VALQUIRIA CARRILHO - SP280649-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036319-59.2016.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FERNANDO ROSA DA CRUZ

Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001671-15.2018.4.03.6113

APELANTE: INDUSTRIAS MECANICAS ROCHFER LTDA, ROCHA E BASTOS CONCEICAO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: LIGIA ZANETTI COSTA - SP408355-A, REGINA MACIEL RAUCCI UBIALI - SP270347-A, ANA CRISTINA GHEDINI CARVALHO - SP181614-A
Advogados do(a) APELANTE: LIGIA ZANETTI COSTA - SP408355-A, REGINA MACIEL RAUCCI UBIALI - SP270347-A, ANA CRISTINA GHEDINI CARVALHO - SP181614-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INDUSTRIAS MECANICAS ROCHFER LTDA, ROCHA E BASTOS CONCEICAO LTDA

Advogados do(a) APELADO: ANA CRISTINA GHEDINI CARVALHO - SP181614-A, LIGIA ZANETTI COSTA - SP408355-A, REGINA MACIEL RAUCCI UBIALI - SP270347-A
Advogados do(a) APELADO: ANA CRISTINA GHEDINI CARVALHO - SP181614-A, LIGIA ZANETTI COSTA - SP408355-A, REGINA MACIEL RAUCCI UBIALI - SP270347-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0023542-07.2013.4.03.6100

APELANTE: ANA MARIA GRACIANO FIGUEIREDO, CARLOS GAIA DA SILVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA COLETO TEIXEIRA - SP275130-A
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA COLETO TEIXEIRA - SP275130-A

APELADO: COMISSAO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 3 de agosto de 2020

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008119-10.2018.4.03.0000

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA APARECIDA DO CARMO MORALES

Advogado do(a) AGRAVADO: ADEMIRSON FRANCHETI JUNIOR - SP141102-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788162-29.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MAURICIO DE SANTANA

Advogados do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N, CARLOS ALBERTO DE LIMA BARBOSA BASTIDE MARIA - SP336425-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não comporta admissão, pois intempestivo.

Com efeito, conforme certificado nos autos (ID 135374511), o recorrente manejou o presente recurso após o prazo estabelecido no art. 1.003, § 5º, do CPC. A decisão recorrida foi publicada no Diário Eletrônico em 04/05/2020, e o prazo para interposição do recurso terminou em 29/05/2020. A petição, entretanto, foi protocolada somente em 1º/06/2020 (ID 133461709).

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

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0012652-68.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: DJALMA ALEXANDRE DE VASCONCELOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVADO: LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO - SP74543

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

I - RECURSO ESPECIAL

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

Nesse sentido:

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

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

2. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

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

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

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

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

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

Int.

DECISÃO

II - RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

DECIDIDO.

Atendidos os requisitos extrínsecos indispensáveis à admissão deste recurso, passo ao exame dos requisitos intrínsecos.

O recurso não merece admissão.

Está assentado o entendimento de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta a dispositivos constitucionais, se dependente da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, a desautorizar o manejo do extraordinário.

Nesse sentido:

"Agravamento regimental no agravo de instrumento. Benefício previdenciário. Pensão por morte. Revisão. Prazo decadencial. Ofensa reflexa. Reexame de fatos e provas. Impossibilidade. Precedentes. 1. Inadmissível, em recurso extraordinário, o reexame da legislação infraconstitucional e dos fatos e provas dos autos. Incidência das Súmulas nºs 636 e 279/STF. 2. Agravo regimental não provido." (A1 815.241-AgR/SC, Dias Toffoli, Primeira Turma, DJ 10.5.2012, grifos nossos).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 741 DO CPC. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA. 1. Controvérsia decidida à luz de legislação infraconstitucional. Ofensa indireta à Constituição do Brasil. 2. A verificação, no caso concreto, da ocorrência, ou não, de violação do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada situa-se no campo infraconstitucional. Agravo regimental a que se nega provimento" (RE 554.008-AgR, Rel. Min. Eros Grau, Segunda Turma, DJe 6.6.2008, grifos nossos).

Neste caso, a verificação da alegada ofensa aos dispositivos constitucionais invocados demanda prévia incursão pela legislação previdenciária ordinária, bem como revolvimento do substrato fático-probatório dos autos, para verificação da ocorrência ou não da coisa julgada, o que desvela o descabimento do extraordinário interposto.

Cumprido salientar que a pretensão deduzida no recurso extraordinário não comporta exame na via excepcional, por demandar evidente revolvimento de todo o arcabouço fático-probatório dos autos, inviável na instância superior nos termos da Súmula nº 279, do excelso Supremo Tribunal Federal, que preconiza:

"Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário"

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5116418-23.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SONIA LOPES PINTO

Advogados do(a) APELADO: FERNANDA PINHEIRO DE SOUZA - SP220799-N, MARCIO FRANCA DA MOTTA - SP322096-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso merece admissão.

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

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

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

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

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

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

5. Pedido rescisório procedente.

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

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

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

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

3. Recurso Especial não provido.

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

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

BENEFÍCIO DEVIDO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.

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

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

3. O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada (ERESP. 1.171.565/SP, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, DJe de 5.3.2015).

Min. NEFI CORDEIRO, DJe de 5.3.2015).

4. Agravo Regimental do INSS desprovido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 22 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040996-40.2013.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NADIR DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: FLAVIO VIEIRA RIBEIRO - SP225282-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

O recurso não comporta admissão, pois intempestivo.

Com efeito, conforme certificado nos autos (ID 135898702), a recorrente manejou o presente recurso após o prazo estabelecido no art. 1.003, § 5º, do CPC. A decisão recorrida foi disponibilizada no Diário Eletrônico em 15/10/2019 (fl. 320, ID 107933142), considerando-se publicada no dia útil seguinte, e o prazo para interposição do recurso terminou em 08/11/2019. A petição, entretanto, foi protocolada somente em 11/11/2019 (fl. 321, ID 107933142).

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

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000602-36.2013.4.03.6007

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CELICE CLEMENTE DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ROMULO GUERRA GAI - MS11217-A

APELADO: CELICE CLEMENTE DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ROMULO GUERRA GAI - MS11217-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora em face de acórdão de órgão fracionário deste Tribunal.

É o relatório. Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser admitido.

O acórdão recorrido consignou:

A inicial da presente demanda veio instruída com cópias de declaração de exercício de atividade rural da autora, firmada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Rio Verde - MS (fl. 10); e da CTPS dela, na qual constam registros de caráter rural, nos períodos de 1º/07/2006 a 04/10/2007, de 1º/11/2007 a 30/08/2010, de 03/01/2011 a 31/05/2011 e de 02/01/2012 a 19/08/2012 (fis. 11/13). Além disso, no extrato do CNTS da autora de fl. 18, também está apontado vínculo empregatício de natureza rural, no período de 10/08/1988 a 31/05/1990. A CTPS e o extrato do CNIS, embora sejam prova plena do exercício de atividades laborativas rurais nos interregnos neles apontados, não se constituem - quando apresentados isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides camponesas em outros períodos que neles não constam. Por sua vez, a declaração sindical não foi homologada por órgão oficial, razão pela qual não têm aptidão como prova material do trabalho rural.

Constatada, portanto, a plausibilidade do recurso no tocante a um dos aspectos questionados, as demais razões recursais serão oportunamente analisadas pelo juízo *ad quem*, conforme a exegese do disposto nas Súmulas nº 292 e 528 do Egrégio Supremo Tribunal Federal.

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

Intimem-se.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002645-83.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: FRANCISCO ZENILDO MOREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

APELADO: FRANCISCO ZENILDO MOREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Sustenta a parte recorrente, que foi adotada interpretação divergente daquela dada à lei federal pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, acerca do reconhecimento como tempo especial a sujeição aos agentes químicos.

Decido.

Verifica-se a plausibilidade da argumentação sustentada pela parte recorrente, no tocante a aparente divergência entre o aresto recorrido e dos precedentes elencados, circunstância que reclama o pronunciamento do colendo Superior Tribunal de Justiça.

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

Int.

São Paulo, 21 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002677-33.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MHM SUPERMERCADOS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: MARIANA MELCHOR CAETANO SIQUEIRA - SP245412-A, VITORIO ROBERTO SILVA REIS - SP230036-A, MIRIAM COSTA FACCIN - SP285235-A, DANIEL MOISES FRANCO PEREIRA DA COSTA - SP240017-A

DECISÃO

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

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à 'inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS'. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: 'o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins'. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios" (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, **determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária.** (RE 1238731, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJE-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJE-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJE-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barron (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJE-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210. Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG25.06.2020) (destaque nosso)

E em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intím-se.

São Paulo, 21 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002736-61.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALDA VIEIRA DE FREITAS

Advogado do(a) APELADO: ALYSSON DA SILVA LIMA - MS11852-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

DECIDO.

O recurso merece admissão.

A matéria foi devidamente prequestionada e estão presentes os requisitos genéricos de admissibilidade.

De resto, verifica-se que o v. acórdão está calcado na afirmação de que o falecimento do cônjuge da postulante do benefício retira, a partir de então, a qualidade de início de prova material dos documentos emitidos em nome do falecido, tornando-os imprestáveis à pretensão deduzida pelo cônjuge supérstite.

Tal conclusão, todavia, vai de encontro à jurisprudência sedimentada na instância superior, que reconhece a extensão da força probante de tais documentos para além do óbito do cônjuge qualificado como trabalhador rural, admitindo a concessão do benefício se o labor agrícola da postulante estiver acompanhado, também, de robusta prova testemunhal.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. CERTIDÃO DE CASAMENTO NA QUAL CONSTA A QUALIFICAÇÃO DO CÔNJUGE COMO AGRICULTOR OU RURAL. EXTENSÃO À ESPOSA. DESDE QUE VENHA ACOMPANHADO DE PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. FALECIMENTO DO MARIDO. SEPARAÇÃO JUDICIAL OU DE FATO NÃO CONDUZEM À EXTEMPORANEIDADE DO DOCUMENTO PÚBLICO. 1. A certidão de casamento na qual consta a qualificação do marido como agricultor ou rural é documento público hábil a comprovar o início de prova material do trabalho da esposa no meio agrícola, entretanto deve vir acompanhado de idônea prova testemunhal como observado pelo acórdão a quo. 2. A ocorrência do falecimento do marido, a separação judicial ou de fato do casal, em momento até mesmo anterior ao implemento da idade para o gozo do benefício, não são eventos aptos a gerar a extemporaneidade ou a desnaturar a validade e a eficácia da certidão de casamento, desde que a prova testemunhal produzida ateste a continuidade do labor da mulher nas lides rurais. Nesse sentido: "Ainda que a certidão pública nas condições acima seja a única prova material e não haja prova documental do labor rural após o óbito do cônjuge qualificado como trabalhador rural, está caracterizada a qualidade de segurado especial se a continuidade do labor agrícola for atestada por robusta prova testemunhal (AgRg no AREsp 100.566/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 24/04/2012)". A propósito, confirmam-se: AgRg no AREsp 105.451/MG, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 20/03/2014; e AgRg no Ag 1.424.675/MT, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 04/10/2012. 3. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 119.028/MT, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 15/04/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL. CERTIDÃO DE ÓBITO E QUALIFICAÇÃO RURAL DO CÔNJUGE FALECIDO. CONFIGURAÇÃO JURÍDICA DO SEGURADO ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REVISÃO DA ANÁLISE PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. Trata-se, na origem, de inconformidade do INSS contra a configuração jurídica da autora como segurada especial, pois o único documento juntado para fins de início de prova material foi certidão de óbito em que seu falecido cônjuge é qualificado como trabalhador rural, sob o fundamento de a data da certidão ser muito anterior ao implemento do requisito etário da aposentadoria por idade rural e por não haver prova material após o óbito. 2. A qualificação como trabalhador rural em documento público é extensível ao cônjuge para fins de início de prova material (art. 53, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ. 3. Ainda que a certidão pública nas condições acima seja a única prova material e não haja prova documental do labor rural após o óbito do cônjuge qualificado como trabalhador rural, está caracterizada a qualidade de segurado especial se a continuidade do labor agrícola for atestada por robusta prova testemunhal. 4. No caso específico, o acórdão recorrido declarou a suficiência da prova testemunhal, e a revisão dessa conclusão implica reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ). 5. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 187.961/MT, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

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

Int.

São Paulo, 22 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001429-58.2011.4.03.6123

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA OLIVEIRA SOARES - SP252333-N

APELADO: GILBERTO ALVES NORONHA

Advogado do(a) APELADO: MARA CRISTINA MAIA DOMINGUES - SP177240

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

O recurso não comporta admissão, pois intempestivo.

Com efeito, conforme certificado nos autos (ID 134297848), o recorrente manejou o presente recurso após o prazo estabelecido no art. 1.003, § 5º, do CPC. A decisão recorrida foi disponibilizada no Diário Eletrônico em 13/06/2019 (fl. 214, ID 107509195), considerando-se publicada no dia útil seguinte, e o prazo para interposição do recurso terminou em 11/07/2019. A petição, entretanto, foi protocolada somente em 27/09/2019 (fl. 228, ID 107509195). Importante ressaltar que a interposição de agravo interno e a decisão que não conheceu desse recurso diante de sua manifesta inadmissibilidade (fl. 225, ID 107509195) não teve o condão de interromper a contagem.

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

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003789-82.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CARLOS ADALBERTO RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ADALBERTO RODRIGUES - SP106374-N

APELADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) APELADO: MARIANE LATORRE FRANCO LIMA - SP328983-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CPC/2015. PRESCRIÇÃO DO DIREITO À REPRESENTAÇÃO PERANTE A OAB/SP. ARGUMENTOS QUE NÃO ABALAM A FUNDAMENTAÇÃO E A CONCLUSÃO EXARADAS NA DECISÃO VERGASTADA. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Trata-se de AGRAVO INTERNO interposto pelo impetrante CARLOS ADALBERTO RODRIGUES, nos termos do artigo 1.021 do CPC/2015, contra decisão monocrática proferida por este Relator em 4/9/2019 que **negou provimento à apelação** interposta pelo mesmo, em face da sentença que denegou a segurança.

2. Embora o fato (apropriação de valores) imputado ao impetrante/apelante/agravante tenha ocorrido no ano de 1994, não consta dos autos nenhuma prova pré-constituída no sentido de que o representante tenha tido ciência deste fato antes do ano de 2018, revelando-se, nesse contexto, coerente a narrativa do Sr. Eurípedes Roberto da Silva, no sentido de que exerce atividade de agente de segurança, e que havia sido informado pelo impetrante que a ação trabalhista não teria sido exitosa em virtude da falência da empresa.

3. Com a instauração do processo ético-profissional em 8/6/2018 – mesmo ano em que o representante tomou conhecimento do fato que imputa ao impetrante/apelante/agravante – não há que se cogitar do decurso do prazo de 5 anos previsto no artigo 43 da Lei nº 8.906/94.

4. Precedentes dessa Corte: TERCEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5014912-95.2018.4.03.6100, Rel. Desembargadora Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, j. em 25/7/2019, e-DJF3 29/7/2019; QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 335685 - 0001691-56.2011.4.03.6107, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, j. em 2/8/2017, e-DJF3 23/8/2017; QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 291289 - 0015741-84.2006.4.03.6100, Rel. JUIZ FEDERAL CONVOCADO MARCELO GUERRA, j. em 1/2/2017, e-DJF3 16/2/2017.

5. Agravo interno improvido.

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011674-68.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ASPEN DISTRIBUIDORA DE COMBUSTÍVEIS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DELMONDI - SP165200-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

APELAÇÃO EM AÇÃO ORDINÁRIA. TRIBUTÁRIO. DISTRIBUIDORA DE ALCOOL. CREDITAMENTO DE PIS/COFINS NA REVENDA. IMPOSSIBILIDADE. INSUMOS. AUSÊNCIA DE PROVA DA RELEVÂNCIA E NECESSIDADE. RECURSO DESPROVIDO, COM MAJORAÇÃO DA HONORÁRIA DEVIDA.

1. A redação original do § 13 do aludido art. 5º, incluído pela Lei 11.727/08, permitia ao produtor, importador e distribuidor de álcool sujeito ao regime não cumulativo do PIS/COFINS descontar créditos da compra do produto de outro produtor, importador e distribuidor. Nesse ponto, ressaltou-se pela inaplicabilidade do art. 3º, I, b, das Leis 10.637/02 e 10.833/03, cujo teor veda a aquisição de créditos por bens adquiridos para revenda no caso de distribuidoras de etanol.

2. Com a edição da MP 613/13, convertida na Lei 12.859/13, a redação do art. 5º, § 13, passou a prever a possibilidade de creditamento apenas para os produtores e importadores, quando adquirirem o etanol de outros produtores e importadores. Manteve-se, conseqüentemente, a vedação contida no art. 3º, I, b, para as distribuidoras, ainda que submetidas ao regime não cumulativo, obstando o pleito autoral.

3. Destaque-se que a aquisição de mercadoria para revenda traduz situação diversa da aquisição de insumos. Nesta, o bem ou serviço adquirido é em si independente, mas sua relevância e necessidade para a consecução da atividade empresarial o qualifica como insumo para os fins tributários previstos nas Leis 10.637/02 e 10.833/03. Na compra de determinada mercadoria para revenda, o que se tem é a própria atividade empresarial, até porque só existe revenda daquilo que se adquire. São situações diversas, como demonstrado pelos incisos I e II do art. 3º.

4. O conceito de insumo trazido pela autora é aquele recentemente definido pelo STJ para o termo insumo, afastando-se a delimitação imposta pelas IN's SRF 247/02 e 404/04. Assentou-se, por maioria, a teoria intermediária exposta pelos E. Ministros Mauro Campbell e Regina Helena Costa, e acompanhada pelo E. Ministro Relator, ficando o significado de insumo vinculado à essencialidade ou relevância do bem ou do serviço frente ao desenvolvimento do processo produtivo desempenhado pelo contribuinte, seja sua consuntibilidade direta ou indireta naquele processo.

5. Identificou-se no paradigma que "a aferição da essencialidade ou da relevância daqueles elementos na cadeia produtiva impõe análise casuística, porquanto sensivelmente dependente da instrução probatória". Como o caso analisado foi veiculado por mandado de segurança, o colegiado decidiu pelo retorno dos autos ao tribunal de origem para verificação das provas documentais trazidas aos autos, observada a restrição própria do remédio constitucional.

6.No ponto, a autora apenas menciona as despesas consideradas como insumo, não trazendo qualquer vestígio documental sobre sua existência em sua contabilidade ou sua relevância e necessidade para a atividade empresarial, ou mesmo pedido específico para produção de prova pericial. Ao contrário, apenas defende genericamente que aquelas despesas e outras devem ser consideradas como insumo para fins de creditamento do PIS/COFINS, ao arpejo do entendimento proferido pelo STJ, e procurando, na prática, ampliar o referido conceito para toda e qualquer despesa (5027793-41.2017.4.03.6100/TRF3 – SEXTA TURMA/JUIZA FED. LEILA PAIVA/23.07.2019), o que acertadamente foi rejeitado em sentença.

7.O creditamento do custo do frete e armazenagem previsto no art. 3º, IX, da Lei 10.833/03 tem por pressuposto que o valor pago pelo produto transportado ou armazenado também seja passível de creditamento, por força de revenda (inciso I) ou na qualidade de insumo daquela atividade empresarial (II). Já delimitado que a autora não detém direito de crédito quanto à aquisição do álcool para revenda, e também não comprovou a necessidade e a relevância dos demais gastos elencados e tidos por insumos, não se faz possível admitir o direito de crédito.

8.Apesar de mencionar sobre os demais itens do art. 3º, a autora fundamenta seu pedido no conceito de insumo adotado pelo STJ, indicando despesas por ela consideradas essenciais para sua atividade empresarial, como custos com fardamento e EPI. Nada fala sobre as demais hipóteses de creditamento previstas no citado artigo, o que acaba por exigir uma interpretação de seu pedido consoante sua fundamentação – a equiparação das despesas a insumos. Com efeito, o pleito judicial deve estar calcado em fundamentos fáticos e jurídicos para ser apreciado, não servindo o juízo como órgão de consulta a questionários genéricos realizados pelas partes.

Em seu recurso excepcional, o Recorrente alega, em síntese, (i) violação aos arts. 926 e 927, do CPC; (ii) dissídio jurisprudencial.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A Corte Superior de Justiça fixou, em regime de repetitivo – Temas 779 e 780/STJ que "o conceito de insumo deve ser aferido à luz dos critérios de essencialidade ou relevância, ou seja, considerando-se a imprescindibilidade ou a importância de determinado item - bem ou serviço - para o desenvolvimento da atividade econômica desempenhada pelo Contribuinte", ou seja, cabe à Corte Regional, **analisando as provas dos autos**, o enquadramento, ou não, da subsunção de determinado bem ou serviço ao conceito de insumo.

Na hipótese vertida, este Regional julgou improcedente o pleito autoral, sob os seguintes fundamentos:

o creditamento do custo do frete e armazenagem previsto no art. 3º, IX, da Lei 10.833/03 tem por pressuposto que o valor pago pelo produto transportado ou armazenado também seja passível de creditamento, por força de revenda (inciso I) ou na qualidade de insumo daquela atividade empresarial (II). Já delimitado que a autora não detém direito de crédito quanto à aquisição do álcool para revenda, e não comprovou a necessidade e a relevância dos demais gastos elencados e tidos por insumos, não se faz possível admitir o direito de crédito.

(...)

Submetida a autora ao regime não cumulativo, admite-se o creditamento do PIS/COFINS para as demais hipóteses do art. 3º. Porém, a afirmativa não torna parcialmente procedente o pleito autoral. Explica-se.

Para além do direito de se creditar na aquisição do etanol para revenda, a autora busca o reconhecimento, "nos termos do precedente REsp 1.221.170/PR, de que não pode haver limitação para o creditamento sobre os demais itens mencionados no art. 3º das normas de regência, notadamente todas as despesas relacionadas e essenciais ao desenvolvimento da, atividade social, entre eles, as despesas de frete e armazenagem" (Grifo nosso).

Apesar de mencionar sobre os demais itens do art. 3º, a autora fundamenta seu pedido no conceito de insumo adotado pelo STJ, indicando despesas por ela consideradas essenciais para sua atividade empresarial, como custos com fardamento e EPI. Nada fala sobre as demais hipóteses de creditamento previstas no citado artigo, o que acaba por exigir uma interpretação de seu pedido consoante sua fundamentação – a equiparação das despesas a insumos. Com efeito, o pleito judicial deve estar calcado em fundamentos fáticos e jurídicos para ser apreciado, não servindo o juízo como órgão de consulta a questionários genéricos realizados pelas partes.

Para se reverter tal entender, necessário seria o revolvimento de questão fática, o que vedado na seara que ora se põe, ante a vedação pacificada no verbete da Súmula nº 7/STJ.

Neste sentido:

TRIBUTÁRIO. PIS / COFINS . ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. DESPESAS RELACIONADAS AO FRETE DOS BENS PRODUZIDOS OU COMERCIALIZADOS PELA EMPRESA SOMENTE SÃO PASSÍVEIS DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO FISCAL CONTIDO NOS ARTS. 3º DAS LEIS NS. 10. 637/2002 E 10.833/2003 QUANDO SUPORTADAS PELO PRÓPRIO COMERCIANTE. CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

I - Deve ser indeferido o pedido de sobrestamento dos autos pois a situação dos autos é diversa da tratada no recurso especial repetitivo n. 1.221.170. Neste trata-se de empresa que visa o creditamento dos tributos dos insumos utilizados na produção. No caso dos autos o objeto é o creditamento referente a insumos utilizados na atividade da empresa, que não produz bens e sim realiza o transporte.

II - Em relação à indicada violação do art. 1022, II, do CPC/2015 (art. 535, II, do CPC/73) pelo Tribunal a quo, a recorrente aduz em suas razões recursais, à fl. 284, que foram opostos aclaratórios com "a finalidade precípua de prequestionamento" e que, caso esta Corte Superior entenda que o recurso interposto não merece reconhecimento por não restar prequestionada a matéria ora em debate, deverá ser anulada a decisão recorrida e devolvida a questão jurídica ao Tribunal de origem.

III - Contudo, a matéria foi suficientemente debatida e esclarecida pelo Tribunal a quo, não havendo qualquer omissão no acórdão recorrido, bem como foram inquestionavelmente prequestionados os arts. 3º das Leis ns. 10.637/2002 e 10.833/2003, no momento em que o decisum impugnado afirmou que os valores despendidos com combustíveis, lubrificantes e peças constituem insumos para fins do gozo do benefício fiscal contido nos aludidos dispositivos legais.

IV - Assim, verifica-se que não houve omissão do aresto combatido, bem como considera-se efetivamente prequestionada a matéria ora em debate.

V - No que concerne à identificação das despesas que são consideradas como insumos, sob a perspectiva das Leis ns.10.637/2002 e 10.833/2003, é preciso diferenciar gastos genéricos realizados pelo estabelecimento comercial, como simples forma de viabilizar o funcionamento de seu negócio jurídico, dos valores aportados para a aquisição de bens que efetivamente integrarão o processo produtivo da atividade final concretizada pela empresa.

VI - De fato, conforme bem ressaltou a recorrente, a exposição de motivos das Leis ns. 10.637/2002 e 10.833/2003 justifica a concessão da não cumulatividade do pis e da COFINS como forma de fomentar a atividade econômica empresarial, sobretudo aumentando a participação das empresas de pequeno porte no cenário produtivo nacional, evitando a indesejável verticalização artificial das empresas.

VII - Nessa esteira, é que o fator decisivo para a verificação de quais são as despesas que se enquadram como insumos é a análise crítica acerca da atividade fim da empresa, ou seja, é necessário identificar qual é a vocação empresarial que justificou o próprio nascimento da pessoa jurídica.

VIII - Dessa forma, somente os recursos financeiros aportados na aquisição de bens que sejam essenciais para a viabilização da atividade específica da empresa é que podem ser considerados insumos para fins do benefício fiscal prescrito nos arts. 3º das Leis ns. 10.637/2002 e 10.833/2003.

IX - Com efeito, o acórdão recorrido, que analisou profundamente o conteúdo probatório colacionado aos autos, atestou, à fl. 229, que no caso sub judice "conforme se observa do contrato social anexado aos autos (CONTRSOCIAL3, evento 1), a empresa autora tem como objeto social 'comércio, representações e distribuição por atacado de produtos alimentícios em geral'".

X - Não obstante, o juiz monocrático, também no momento de apreciação do conteúdo probatório, consignou na sentença que "a impetrante não só se dedica à venda ou revenda de mercadorias, mas também à entrega (distribuição) dos produtos, ou seja, é responsável pelo transporte destes até o estabelecimento adquirente". Mas não é só isso, o juiz sentenciante também verificou, à fl. 130, que a nota fiscal emitida pelo comerciante "esclarece que o frete é por conta do emitente, ou seja, está incluída na operação de venda da mercadoria a entrega dos produtos pela empresa".

XI - Nesse diapasão, cabe salientar que o Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência uníssona no sentido de que as despesas relacionadas ao frete dos bens produzidos ou comercializados pela empresa somente são passíveis da concessão do benefício fiscal contido nos arts. 3º das Leis ns. 10. 637/2002 e 10.833/2003 quando suportadas pelo próprio comerciante. No mesmo sentido: AgRg no REsp 1386141/AL, Rel. Ministro OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/12/2015, DJe 14/12/2015; REsp 1147902/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/03/2010, DJe 06/04/2010) XII - No presente caso, restou assentado pelas instâncias ordinárias que os veículos da empresa eram utilizados exclusivamente para o transporte dos bens comercializados pela recorrida, ou seja, os gastos com combustíveis, lubrificantes e peças dos automóveis eram consequência direta da própria atividade fim da empresa em questão.

XIII - Em consonância com esse raciocínio, é paradigmático o voto proferido no recurso especial n. 1.235.979/RS, no qual a matéria debatida era especificamente atinente à possibilidade de se considerar como insumos os custos referentes à aquisição de combustíveis, lubrificantes e peças, para fins da desoneração prevista nos arts. 3º das Leis ns. 10.637/2002 e 10.833/2003, momento em que restou consolidado o entendimento de que os referidos gastos ensejam na validade do creditamento. Nesse sentido: REsp 1235979/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/12/2014, DJe 19/12/2014) XIV - Para tanto, o mencionado paradigma valeu-se da correta e literal interpretação dos arts. 3º das Leis ns.10.637/2002 e 10.833/2000. Dessa forma, é negável que a única forma de se conceder o benefício fiscal em apreço é a demonstração de que o transporte da mercadoria ao consumidor final é atividade tipicamente desempenhada pela empresa, o que restou comprovado pela análise do conjunto probatório realizada pelas instâncias inferiores, ou seja, eventual afastamento de qualquer atividade do rol daquelas desempenhadas pelo comerciante para o alcance do seu fim social demandaria inquestionável imersão no conjunto probatório dos autos, procedimento vedado pela súmula n. 7 desta Corte Superior.

XV - Comprovado pela análise do conjunto probatório realizada pelas instâncias inferiores a natureza de insumos dos produtos utilizados pela parte autora alterar este entendimento demandaria inquestionável imersão no conjunto probatório dos autos, procedimento vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula do STJ.

XVI - Agravo interno improvido.

Por fim, cabe registrar, que não é possível a admissão do recurso pela alínea "c" porquanto a incidência da Súmula n.º 7/STJ prejudica a análise da divergência jurisprudencial. Confira-se, no particular:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. ANÁLISE SOBRE A EXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 7 39-A DO CPC/19 7 3. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7 DO STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA.

(...)
2. Hipótese em que o Tribunal de origem consignou, expressamente, que os requisitos do art. 7 39-A do CPC/19 7 3 não foram preenchidos. Para afastar essa afirmação, de modo a albergar as peculiaridades do caso e verificar a possível existência dos referidos requisitos, como sustentado neste apelo extremo, necessário o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, o que se mostra inviável em recurso especial, por óbice da súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

3. O óbice estampado na súmula 7 do STJ impede igualmente a análise do apelo nobre com base na alínea "c" do permissivo constitucional. Precedentes.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no AREsp 639.353/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/12/2017, DJe 02/03/2018)

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

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004276-08.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARIA ESTELA CANALE DE SIQUEIRA

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001512-17.2018.4.03.6002

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MARIANO & GUIMARAES LTDA

Advogados do(a) APELADO: LEDA DE MORAES OZUNA HIGA - MS14019-A, CHRISTIANE GONCALVES DA PAZ - MS10081-A, AIRES GONCALVES - MS1342-A

DECISÃO

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

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determine o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJe-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJe-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJe-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG 25.06.2020) (destaque nosso)

Em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigmático, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determine a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

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

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

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

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determine o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006127-77.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: REBEL TECNOLOGIA EM POLIMENTOS DE SUPERFÍCIES LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: MOACIL GARCIA - SP100335-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Rebel Tecnologia em Polimentos de Superfícies Ltda., com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste Tribunal.

O acórdão recorrido, integrado pelo julgamento dos embargos de declaração, recebeu a seguinte ementa:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. INOCORRÊNCIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE REJEITADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. 1. O cabimento da exceção de pré-executividade em execução fiscal é questão pacífica consolidada na Súmula 393 do STJ. 2. O termo inicial da contagem do prazo prescricional de cinco anos é a data da constituição definitiva do crédito tributário, nos termos do art. 174 do CTN. 3. Na hipótese de tributo sujeito a lançamento por homologação, a constituição do crédito se dá com a entrega da declaração pelo sujeito passivo. 4. A constituição definitiva do crédito ocorrerá quando aperfeiçoada sua exigibilidade com o vencimento, desde que este seja posterior à entrega da declaração. 5. Nos moldes do art. 149 do Código Tributário Nacional, na ausência de declaração do contribuinte ou se elaborada em desacordo com a legislação tributária, com omissões ou inexatidões a constituição do crédito tributário poderá ocorrer de ofício. 6. O termo de confissão espontânea de débito fiscal é apto à constituição do crédito tributário, no entanto, se seguido do pedido de parcelamento, haverá a interrupção do prazo prescricional, que voltará a fluir a partir do inadimplemento do acordo firmado. 7. As circunstâncias do caso concreto determinarão o marco inicial do prazo prescricional, que poderá ser a data do vencimento ou da entrega da declaração, o que for posterior; da intimação ou notificação da decisão final do processo administrativo fiscal; do termo de confissão espontânea de débito fiscal ou do inadimplemento do acordo firmado. 8. A execução fiscal foi ajuizada em 05.05.2013 (decisão agravada - id 40992747 - Pág. 47) e determinada a citação em 14.05.2013 (id 40992744 - Pág. 2). 9. Os débitos em execução são relativos a 2008 (id 40992744 - Pág. 4/27) e foram constituídos mediante declaração de rendimentos, em 28.04.2009 (id 40992747 - Pág. 28/31). 10. A teor da interpretação dada pelo E. STJ ao disposto no art. 174, parágrafo único, do CTN, c.c. o art. 219, § 1º, do CPC de 1973, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, o marco interruptivo atinente à determinação de citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo. 11. Logo, não ocorreu a prescrição, haja vista que a data da constituição dos créditos, 15.05.2002, até o ajuizamento da ação, 05.05.2013, não decorreu o prazo de 05 (cinco) anos. 12. Não procede a alegação de que precluiu o direito de a Fazenda apresentar a data de constituição do crédito tributário, visto tratar-se de matéria de ordem pública. Precedente do C. STJ: REsp 1766129/SP, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, julgado em 13.11.2018, publicado no DJe de 17.12.2018. 13. Em consonância com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, não há incidência de condenação em honorários advocatícios quando for julgada improcedente a exceção de pré-executividade. Precedentes: EDcl no AgrRg no REsp 1491250/MS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, Terceira Turma, julgado em 05.05.2015, publicado no DJe de 14.05.2015; AgrRg nos EDcl no REsp 1424288/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, Terceira Turma, julgado em 23.09.2014, publicado no DJe de 01.10.2014; EAg 1083532/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 03.11.2010, publicado no DJe de 23.11.2010. 14. Agravo de instrumento parcialmente provido para excluir a condenação em honorários advocatícios.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OCORRÊNCIA DE ERRO MATERIAL. ACOLHIMENTO.

1. Nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir erro material.

2. Erro material corrigido.

3. Embargos de declaração acolhidos.

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

É o relatório.

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 962.379/RS (Tema nº 61), pela sistemática dos recursos repetitivos, firmou entendimento no sentido de que a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF), de Guia de Informação e Apuração do ICMS (GIA), ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE E PAGO COM ATRASO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. SÚMULA 360/STJ.

1. Nos termos da Súmula 360/STJ, "O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo". É que a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais? DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS? GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco. Se o crédito foi assim previamente declarado e constituído pelo contribuinte, não se configura denúncia espontânea (art. 138 do CTN) o seu posterior recolhimento fora do prazo estabelecido.

2. Recurso especial desprovido. Recurso sujeito ao regime do art.

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

(REsp 962.379/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/10/2008, DJe 28/10/2008)

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

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

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

(...)

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

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

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

Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

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

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

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

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

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

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

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

(...)

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

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

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

(...) omissis

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

A pretensão recursal destoa das orientações firmadas nos julgados representativos de controvérsia, o que torna prejudicado o recurso especial, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do CPC/1973 (art. 1.030, inciso I, b do CPC/2015).

A alteração do julgamento, como pretende a parte recorrente, visando a declaração de inexigibilidade do crédito tributário com fundamento na ocorrência da prescrição, demanda revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, defeso em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do C. STJ (A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial). Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO DECLARADO E NÃO PAGO. TERMO INICIAL. ENTREGA DA DECLARAÇÃO OU A DATA DO VENCIMENTO, O QUE FOR POSTERIOR. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 7 E 83/STJ.

1. Cuida-se de ação em que o recorrente busca desconstituir acórdão que não reconheceu a prescrição do tributo.

2. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que em, se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação declarado e não pago, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior.

3. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento deste Tribunal Superior, razão pela qual não merece prosperar a irrisignação. Incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

4. Rever o entendimento do Tribunal de origem quanto a datas e documentos referentes ao termo inicial do prazo prescricional necessita do reexame de fatos e provas, o que é inviável no Superior Tribunal de Justiça, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial."

5. Recurso Especial não provido.

(REsp 1645899/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 13/09/2017)

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

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004867-12.2008.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOAO ROSSI

Advogado do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ELAINE CHRISTIANE YUMI KAIMOTI PINTO - SP178417-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recursos especial e extraordinário interpostos pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Determinou-se a restituição dos autos à Turma julgadora para fins de retratação, considerado o entendimento do STF sedimentado no RE 579.431/RS (Tema 96) e a atual jurisprudência do STJ.

Sobreveio decisão de retratação do acórdão recorrido, para determinar a incidência dos juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório ou precatório.

Decido.

No caso vertente, o juízo de retratação realizado pela Turma julgadora esgotou, por completo, o objeto dos recursos especial e extraordinário.

Portanto, julgo **prejudicados** os recursos excepcionais.

Certifique a Subsecretaria o trânsito em julgado do acórdão.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0007921-34.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELISETE GOMES

Advogado do(a) APELADO: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

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

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

VI - Agravo interno improvido.

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016877-39.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: NEUSA PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO DELNERO MARTINS DE ARAUJO - SP233292-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

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

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

VI - Agravo interno improvido.

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0018096-87.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE JESUS PEREIRA

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

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

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

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

VI - Agrado interno improvido.

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5283383-88.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDINEIA LOPES DOS REIS

Advogado do(a) APELADO: JAIRO DOS SANTOS - SP341527-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

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

Int.

São Paulo, 14 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0021373-48.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS ANTONIO CAPELLI

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO RAFAEL ALBERTO - SP343013-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

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

Int.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0012432-58.2010.4.03.6183

APELANTE: WILSON SIMOES FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO FEDERICO - SP158294-A

Advogado do(a) APELANTE: VANESSA BOVE CIRELLO - SP160559

APELADO: WILSON SIMOES FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO FEDERICO - SP158294-A

Advogado do(a) APELADO: VANESSA BOVE CIRELLO - SP160559

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0011448-98.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JECIVALDO SANTOS SOUZA

Advogado do(a) APELADO: DEJAIR DE ASSIS SOUZA - SP257340-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000471-37.2018.4.03.6124

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA LUCIA ROCHA DAS CHAGAS

Advogado do(a) APELADO: VALERIA BRAZ DOS SANTOS - SP321574-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

DECIDO.

O recurso merece admissão.

A matéria foi devidamente prequestionada e estão presentes os requisitos genéricos de admissibilidade.

De resto, verifica-se que o v. acórdão está calcado na afirmação de que o falecimento do cônjuge da postulante do benefício retira, a partir de então, a qualidade de início de prova material dos documentos emitidos em nome do falecido, tomando-os impréstáveis à pretensão deduzida pelo cônjuge supérstite.

Tal conclusão, todavia, vai de encontro à jurisprudência sedimentada na instância superior, que reconhece a extensão da força probante de tais documentos para além do óbito do cônjuge qualificado como trabalhador rural, admitindo a concessão do benefício se o labor agrícola da postulante estiver acompanhado, também, de robusta prova testemunhal.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. CERTIDÃO DE CASAMENTO NA QUAL CONSTA A QUALIFICAÇÃO DO CÔNJUGE COMO AGRICULTOR OU RURAL. EXTENSÃO À ESPOSA. DESDE QUE VENHA ACOMPANHADO DE PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. FALECIMENTO DO MARIDO, SEPARAÇÃO JUDICIAL OU DE FATO NÃO CONDUZEM À EXTEMPORANEIDADE DO DOCUMENTO PÚBLICO. 1. A certidão de casamento na qual consta a qualificação do marido como agricultor ou rural é documento público hábil a comprovar o início de prova material do trabalho da esposa no meio agrícola, entretanto deve vir acompanhado de idônea prova testemunhal como observado pelo acórdão a quo. 2. A ocorrência do falecimento do marido, a separação judicial ou de fato do casal, em momento até mesmo anterior ao implemento da idade para o gozo do benefício, não são eventos aptos a gerar a extemporaneidade ou a desnaturar a validade e a eficácia da certidão de casamento, desde que a prova testemunhal produzida ateste a continuidade do labor da mulher nas lides rurais. Nesse sentido: "Ainda que a certidão pública nas condições acima seja a única prova material e não haja prova documental do labor rural após o óbito do cônjuge qualificado como trabalhador rural, está caracterizada a qualidade de segurado especial se a continuidade do labor agrícola for atestada por robusta prova testemunhal (AgRg no AREsp 100.566/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 24/04/2012)". A propósito, confira-se: AgRg no AREsp 105.451/MG, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 20/03/2014; e AgRg no Ag 1.424.675/MT, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 04/10/2012. 3. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 119.028/MT, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 15/04/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL. CERTIDÃO DE ÓBITO E QUALIFICAÇÃO RURAL DO CÔNJUGE FALECIDO. CONFIGURAÇÃO JURÍDICA DO SEGURADO ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REVISÃO DA ANÁLISE PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. Trata-se, na origem, de inconformidade do INSS contra a configuração jurídica da autora como segurada especial, pois o único documento juntado para fins de início de prova material foi certidão de óbito em que seu falecido cônjuge é qualificado como trabalhador rural, sob o fundamento de a data da certidão ser muito anterior ao implemento do requisito etário da aposentadoria por idade rural e por não haver prova material após o óbito. 2. A qualificação como trabalhador rural em documento público é extensível ao cônjuge para fins de início de prova material (art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ. 3. Ainda que a certidão pública nas condições acima seja a única prova material e não haja prova documental do labor rural após o óbito do cônjuge qualificado como trabalhador rural, está caracterizada a qualidade de segurado especial se a continuidade do labor agrícola for atestada por robusta prova testemunhal. 4. No caso específico, o acórdão recorrido declarou a suficiência da prova testemunhal, e a revisão dessa conclusão implica reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ). 5. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 187.961/MT, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

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

Int.

São Paulo, 22 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002087-44.2017.4.03.6104

APELANTE: LISAA LASER SERVICOS ESTETICOS LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: DENISE MARTINS VIEIRA FERNANDEZ LOPEZ - SP325491-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007948-41.2013.4.03.6103

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: WALDENI ANTONIO MACIEL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FELIPE MOREIRA DE SOUZA - SP226562-A

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE - SP202311-N

APELADO: WALDENI ANTONIO MACIEL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FELIPE MOREIRA DE SOUZA - SP226562-A

Advogado do(a) APELADO: FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE - SP202311-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011490-60.2009.4.03.6183

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP196667

APELADO: FRANCISCO LOURENCO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: VIVIANI DE ALMEIDA GREGORINI - SP152936-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000467-97.2017.4.03.6103

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: R. GONCALVES SUPRIMENTOS MEDICOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: PHILIPPE ANDRE ROCHA GAIL - SP220333-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004678-94.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

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

APELADO: AFONSO PEDRO BERNARDO

Advogado do(a) APELADO: RONILSON ROSA RODRIGUES FILHO - MS1534800A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

O recurso merece admissão.

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

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

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

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

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

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

5. Pedido rescisório procedente.

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

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

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

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

3. Recurso Especial não provido.

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

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

BENEFÍCIO DEVIDO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.

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

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

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

Min. NEFI CORDEIRO, DJe de 5.3.2015).

4. Agravo Regimental do INSS desprovido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 22 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000517-26.2017.4.03.6103

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SHIBATA EMPORIO LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: GIL HENRIQUE ALVES TORRES - SP236375-A, VIVIANE BATISTA SOBRINHO ALVES TORRES - SP236508-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023645-17.2018.4.03.0000

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: TIYKO SAWADA YOSHIOKA

Advogado do(a) AGRAVADO: EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR - SP318575-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005435-49.2016.4.03.6183

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VENERANDO LOPES TRIGO NETO

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003340-20.2015.4.03.6106

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALINE ANGELICA DE CARVALHO - SP206215-N

APELADO: JAIRO ANTUNES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041914-05.2017.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HERMES PIRES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5235564-24.2020.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE FATIMA SILVERIO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MARIO SERGIO SILVERIO DA SILVA - SP210226-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5636385-94.2019.4.03.9999

APELANTE: ANTONIO MARCOS FRANCA DOMINGOS

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006474-25.2018.4.03.6183

APELANTE: PAULO ROBERTO VIRISSIMO CAMPOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: DORALICE ALVES NUNES - SP372615-A, LEONICE CARDOSO - SP359909-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PAULO ROBERTO VIRISSIMO CAMPOS

Advogados do(a) APELADO: DORALICE ALVES NUNES - SP372615-A, LEONICE CARDOSO - SP359909-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0087707-08.2014.4.03.6301

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADELMO HENRIQUE BRITO

Advogado do(a) APELADO: MARCUS VINICIUS CARVALHO LOPES DE SOUZA - SP386402-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001103-45.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. Vice Presidência

PARTE AUTORA: HELENA CRISTINA VEDOVETO DE CARVALHO
JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRACICABA/SP - 1ª VARA FEDERAL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: HELENA CRISTINA VEDOVETO DE CARVALHO - SP365013-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, cuja decisão assim foi redigida:

ADMINISTRATIVO. RESTRIÇÃO DE ATENDIMENTO. ADVOGADO. AGENDAMENTO. LIMITAÇÃO QUANTITATIVA. VIOLAÇÃO DE GARANTIAS E PRERROGATIVAS PROFISSIONAIS CARACTERIZADA NA ESPÉCIE DOS AUTOS.

1. A norma constitucional e infraconstitucional concedeu ao advogado garantias e prerrogativas quando no exercício de sua profissão. Assim, no horário de funcionamento da repartição pública, o advogado tem o direito de ser atendido em local próprio e em condições adequadas para o desempenho de seu trabalho. A exigência de agendamento prévio para protocolo de requerimentos, bem como a limitação quantitativa destes, ou retirada de cópias de documentos, demonstram restrições ao livre exercício profissional. Precedentes.

2. Os demais pedidos ficam rejeitados, à míngua de fundamentação jurídica e de respaldo legal, bem como tendo em vista a necessidade de organização e segurança para o atendimento, inclusive dos próprios advogados.

3. Remessa necessária parcialmente provida.

DECIDO.

O recurso preenche os requisitos formais e genéricos de admissibilidade. A matéria foi devidamente prequestionada e a medida está em termos para ser admitida à superior instância.

Isto porque o recurso especial em tela está centrado no argumento da violação do artigo 3º da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao se conferir tratamento privilegiado aos advogados.

Por sua vez, não se verificou a existência de decisão do Superior Tribunal de Justiça que enfrente especificamente tal questão.

Há que se conferir trânsito ao especial, portanto, a fim de que a instância *ad quem* possa transmitir aos órgãos jurisdicionais ordinários a exata compreensão da disposição contida no mencionado dispositivo legal, ficando o mais alegado no recurso submetido ao crivo da instância superior, nos termos da Súmula 292/STF.

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

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004173-64.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: FRANCISCO VERAS ASSIS DE ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031392-16.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO DE ARAUJO

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DOS SANTOS - SP200361-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

A parte recorrente visa o reconhecimento do tempo de atividade rural como tempo de atividade especial.

O acórdão assim decidiu:

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 25/02/1974 a 24/04/1977 e 01/08/1985 a 07/07/1989.

Neste contexto, para os períodos em questão não há prova de que tenha sido desempenhado na condição de "trabalhadores da agropecuária" ou na cultura de cana-de-açúcar, sendo inviável o enquadramento legal no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64.

Com efeito, embora haja a informação de que o Autor trabalhou na função de "trabalhador rural" nestes períodos, não houve a juntada de documentos aptos a comprovar a exposição aos agentes nocivos, de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, na forma do Decreto nº 53.831/64, Decreto nº 83.080/79, Decreto nº 2.172/97, Decreto nº 3.048/99 e Decreto nº 4.882/03, o que também inviabiliza o reconhecimento da especialidade.

Assim, o período anotado na CTPS, não perfaz o tempo suficiente, nem a carência necessária à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional e tampouco a integral, motivo pelo qual deve ser julgado improcedente o pedido.

Nesse aspecto, é firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a dizer que não é adequado o recurso especial para revolver as conclusões firmadas pelas instâncias ordinárias no tocante à alegada natureza especial do trabalho desenvolvido pelo segurado, bem como para reapreciar as provas arroladas ao processo relativas ao caráter permanente ou ocasional, habitual ou intermitente, da exposição do segurado a agentes nocivos à saúde ou à integridade física. O mesmo ocorre em relação ao labor rural, cujo reconhecimento implica no exame do arcabouço fático-probatório dos autos.

A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

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

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO RURAL RECONHECIDO EM PARTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ALÍNEA "C".

- 1. O Tribunal de origem consignou que o período anterior a 1972 não pode ser reconhecido, pois comprovado por prova exclusivamente testemunhal.*
- 2. A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição do trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do STJ.*
- 3. O autor não apresentou qualquer prova de que a atividade rural era exclusivamente de natureza agropecuária, o que inviabiliza qualquer tentativa de reconhecimento do seu labor como especial.*
- 4. Verifica-se que a análise da controvérsia demanda o reexame do contexto fático-probatório, o que é inviável no Superior Tribunal de Justiça, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial." 5. Fica prejudicada a análise da divergência jurisprudencial quando a tese sustentada esbarra em óbice sumular ao se examinar o Recurso Especial pela alínea "a" do permissivo constitucional.*
- 6. Agravo Interno não provido.*

(AgInt no AREsp 928.224/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/10/2016, DJe 08/11/2016)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. SÚMULA 7/STJ. ENQUADRAMENTO COMO ESPECIAL. INTERPRETAÇÃO DO DECRETO 53.831/1964. LIMITAÇÃO À ATIVIDADE AGROPECUÁRIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

- 1. A tese recursal gira em torno do reconhecimento de tempo de labor rural, para fins de comprovação dos requisitos necessários à concessão de benefício previdenciário aposentadoria por tempo de serviço, bem como o enquadramento da atividade em especial, nos termos do Decreto 53.831/1964.*
- 2. O Tribunal de origem, com base na análise do conjunto fático-probatório, entendeu que não estariam preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício previdenciário aposentadoria por tempo de serviço, uma vez que a prova documental corroborada pela prova testemunhal, somente comprovam o labor rural no período compreendido entre 1º/1/1968 a 31/12/1980.*
- 3. Com efeito, a questão foi apreciada com base nos elementos probatórios colacionados, de modo que modificar o entendimento esposado no acórdão recorrido demandaria o reexame do conjunto fático probatório, o que encontraria óbice na Súmula 7/STJ.*
- 4. No que concerne ao enquadramento da atividade rural como especial nos termos do Decreto 53.831/1964, verifica-se que o Tribunal de origem entendeu não ser possível o reconhecimento da atividade rural como especial porque não evidenciada a exposição à nocividade de modo habitual e permanente.*
- 5. O STJ possui entendimento no sentido de que nos termos do Decreto 53.831/1964, somente se consideram nocivas as atividades desempenhadas na agropecuária por outras categorias de segurados, não sendo possível o enquadramento como especial da atividade exercida na lavoura pelo segurado especial em regime de economia familiar.*
- 6. Agravo regimental não provido.*

(AgInt no AREsp 860.631/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/06/2016, DJe 16/06/2016)

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

Int.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017820-02.2007.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: JOAO BATISTA FERRAZ

Advogado do(a) APELADO: SONIA APARECIDA DE LIMA SANTIAGO FERREIRA DE MORAES - SP61796

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido

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

A alegação da parte recorrente consiste em ofensa ao art. 1.046, § 2º, do Código de Processo Civil, ao art. 11 da MP 1.682-7/1998, aos arts. 1º e 2º da Lei 11.483/2007 e ao art. 1º da Lei 8.009/90, sob o fundamento de que possui legitimidade ativa para propor os embargos de terceiros, em razão da penhora de créditos (originários de contratos de arrendamento celebrados com a RFFSA) de sua atual titularidade nos autos principais (processo 2007.61.00.017816-7).

No caso vertente, há pertinência intrínseca do recurso excepcional, haja vista a controvérsia instalada sobre os dispositivos legais questionados, para a qual não se encontram precedentes temáticos específicos do Superior Tribunal de Justiça.

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

Intím-se.

São Paulo, 23 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032984-66.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOAO PEDRO BONONI

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

Não há como se conferir trânsito ao especial sob alegação de ocorrência de cerceamento de defesa, haja vista que não cabe à instância superior revisitar a conclusão da instância ordinária quanto à suficiência das provas amealhadas ao processo, providência esta que encontra empeco no entendimento consolidado na Súmula nº 7/STJ, verbis:

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

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TEMPO ESPECIAL. MOTORISTA DE CAMINHÃO. REVISÃO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE.

INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO PELA ALÍNEA "A". DISSÍDIO PRETORIANO PREJUDICADO. 1. Trata-se, na origem, de ação previdenciária na qual o ora recorrente, motorista de caminhão de carga, objetiva o reconhecimento de que trabalhou em condições insalubres, com a consequente concessão de Aposentadoria Especial.

2. Hipótese em que o Tribunal de origem concluiu, com base na prova dos autos: "No caso, mesmo se considerados os períodos de atividade especial ora reconhecidos, o autor não atinge 25 anos de tempo em atividade especial, razão pela qual não faz jus à concessão de aposentadoria especial". A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ. 3. O STJ firmou o entendimento de que o magistrado tem ampla liberdade para analisar a conveniência e a necessidade da produção de provas, podendo perfeitamente indeferir provas periciais, documentais, testemunhais e/ou proceder ao julgamento antecipado da lide, se considerar que há elementos nos autos suficientes para a formação da sua convicção em relação às questões de fato ou de direito vertidas no processo, sem que isso implique cerceamento do direito de defesa.

Precedentes: AgInt no AREsp 1.019.214/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 26/3/2018; AgInt no AREsp 1173292/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 27/3/2018.

4. A avaliação quanto à necessidade e à suficiência ou não das provas e a fundamentação da decisão demanda, em regra, incursão no acervo fático-probatório dos autos e encontram óbice na Súmula 7 do STJ.

5. Fica prejudicada a análise da divergência jurisprudencial quando a tese sustentada já foi afastada no exame do Recurso Especial pela alínea "a" do permissivo constitucional.

6. Agravo conhecido para não conhecer do Recurso Especial.

(AREsp 1546405/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2019, DJe 11/10/2019)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 330, I, DO CPC. PLEITO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA N. 7 DO STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA. 1. O magistrado é o destinatário da prova, competindo às instâncias ordinárias exercer juízo acerca da suficiência das que foram produzidas, nos termos do art. 130 do CPC. 2. No caso concreto, o Tribunal de origem concluiu que não houve cerceamento de defesa e que as provas constantes dos autos eram suficientes para o julgamento da lide. Alterar esse entendimento demandaria o reexame dos elementos fáticos, o que é vedado em recurso especial (Súmula n. 7 do STJ). 3. O óbice da Súmula n. 7/STJ também impede o reexame do valor dos honorários advocatícios, arbitrados dentro dos parâmetros legais. 4. Agravo regimental a que nega provimento.

(STJ, AgRg no AREsp 527.139/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 13/11/2015)

Quanto ao mais, é firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a dizer que não é adequado o recurso especial para revolver as conclusões firmadas pelas instâncias ordinárias no tocante à alegada natureza especial do trabalho desenvolvido pelo segurado, bem como para reapreciar as provas amealhadas ao processo relativas ao caráter permanente ou ocasional, habitual ou intermitente, da exposição do segurado a agentes nocivos à saúde ou à integridade física.

A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado na mencionada Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO NÃO COMPROVADA. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO A QUO. SÚMULA 7/STJ. HONORÁRIOS. MAJORAÇÃO. SÚMULA 7.

1. O Tribunal a quo, soberano na análise do conjunto probatório, entendeu pela ausência de comprovação de exposição à atividade insalubre. Dessa forma, modificar tal conclusão demandaria o reexame de fatos e provas, o que é vedado pela Súmula 7/STJ.

2. A fixação da verba honorária pelo critério da equidade, na instância ordinária, é matéria de ordem fática insuscetível de reexame na via especial, ante o óbice da Súmula 7.

Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 824.714/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2016, DJe 12/05/2016)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS. EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. SÚMULA 83/STJ. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ. 1. O entendimento firmado pelo Tribunal de origem, no sentido de que a comprovação do exercício permanente (não ocasional, nem intermitente) somente passou a ser exigida a partir da Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, não merece censura, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte, o que atrai a incidência, ao ponto, da Súmula 83 do STJ. 2. In casu, concluindo as instâncias de origem que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas, conclusão contrária demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido

(STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 15/04/2013)

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE ELETRICIDADE. ENQUADRAMENTO NO DECRETO Nº 83.080/1979. AUSÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. ROL EXEMPLIFICATIVO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, constando nos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço, ainda que não inscrito em regulamento, posto que o rol de atividades nocivas descritas no Decreto nº 83.080/1979 é meramente exemplificativo. 2. No caso, muito embora a atividade de eletricista não estivesse expressamente mencionada no Anexo II do Decreto n.º 83.080/1979, tem-se que é pressuposto da aposentadoria especial não apenas o enquadramento da atividade, mas a efetiva exposição do trabalhador aos agentes nocivos à saúde, o que restou demonstrado nos autos. 3. Tendo a Corte de origem afirmado expressamente, que no desempenho de sua atividade, o autor estava submetido ao agente nocivo eletricidade, de modo habitual e permanente, verificar essa condição por este Superior Tribunal importaria reexame de fatos e provas, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado sumular nº 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, Quinta Turma, AgRg no REsp 1.170.672/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 29.06.2012)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgInt no REsp 1.566.524/MS, Rel. Ministra MARIA IZABEL GALOTTI, TERCEIRA TURMA, DJe 2/4/2020; AgInt no AREsp 1.352.620/SP, Rel. Ministro MARCO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJe 06/04/2020.

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

Int.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001370-92.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, EDSON MARQUES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A

APELADO: EDSON MARQUES DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

Não há como se conferir trânsito ao especial sob alegação de ocorrência de cerceamento de defesa, haja vista que não cabe à instância superior revisitar a conclusão da instância ordinária quanto à suficiência das provas amealhadas ao processo, providência esta que encontra empeco no entendimento consolidado na Súmula nº 7/STJ, verbis:

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

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TEMPO ESPECIAL. MOTORISTA DE CAMINHÃO. REVISÃO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE.

INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO PELA ALÍNEA "A". DISSÍDIO PRETORIANO PREJUDICADO. 1. Trata-se, na origem, de ação previdenciária na qual o ora recorrente, motorista de caminhão de carga, objetiva o reconhecimento de que trabalhou em condições insalubres, com a consequente concessão de Aposentadoria Especial.

2. Hipótese em que o Tribunal de origem concluiu, com base na prova dos autos: "No caso, mesmo se considerados os períodos de atividade especial ora reconhecidos, o autor não atinge 25 anos de tempo em atividade especial, razão pela qual não faz jus à concessão de aposentadoria especial". A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ. 3. O STJ firmou o entendimento de que o magistrado tem ampla liberdade para analisar a conveniência e a necessidade da produção de provas, podendo perfeitamente indeferir provas periciais, documentais, testemunhais e/ou proceder ao julgamento antecipado da lide, se considerar que há elementos nos autos suficientes para a formação da sua convicção em relação às questões de fato ou de direito vertidas no processo, sem que isso implique cerceamento do direito de defesa.

Precedentes: AgInt no AREsp 1.019.214/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 26/3/2018; AgInt no AREsp 1173292/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 27/3/2018.

4. A avaliação quanto à necessidade e à suficiência ou não das provas e a fundamentação da decisão demanda, em regra, incursão no acervo fático-probatório dos autos e encontram óbice na Súmula 7 do STJ.

5. Fica prejudicada a análise de divergência jurisprudencial quando a tese sustentada já foi afastada no exame do Recurso Especial pela alínea "a" do permissivo constitucional.

6. Agravo conhecido para não conhecer do Recurso Especial.

(AREsp 1546405/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2019, DJe 11/10/2019)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 330, I, DO CPC. PLEITO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICLAL. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA N. 7 DO STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA. 1. O magistrado é o destinatário da prova, competindo às instâncias ordinárias exercer juízo acerca da suficiência das que foram produzidas, nos termos do art. 130 do CPC. 2. No caso concreto, o Tribunal de origem concluiu que não houve cerceamento de defesa e que as provas constantes dos autos eram suficientes para o julgamento da lide. Alterar esse entendimento demandaria o reexame dos elementos fáticos, o que é vedado em recurso especial (Súmula n. 7 do STJ). 3. O óbice da Súmula n. 7/STJ também impede o reexame do valor dos honorários advocatícios, arbitrados dentro dos parâmetros legais. 4. Agravo regimental a que nega provimento.

(STJ, AgRg no AREsp 527.139/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 13/11/2015)

Quanto ao mais, é firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a dizer que não é adequado o recurso especial para revolver as conclusões firmadas pelas instâncias ordinárias no tocante à alegada natureza especial do trabalho desenvolvido pelo segurado, bem como para reapreciar as provas arroladas ao processo relativas ao caráter permanente ou ocasional, habitual ou intermitente, da exposição do segurado a agentes nocivos à saúde ou à integridade física.

A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado na mencionada Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO NÃO COMPROVADA. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO A QUO. SÚMULA 7/STJ. HONORÁRIOS. MAJORAÇÃO. SÚMULA 7.

1. O Tribunal a quo, soberano na análise do conjunto probatório, entendeu pela ausência de comprovação de exposição à atividade insalubre. Dessa forma, modificar tal conclusão demandaria o reexame de fatos e provas, o que é vedado pela Súmula 7/STJ.

2. A fixação da verba honorária pelo critério da equidade, na instância ordinária, é matéria de ordem fática insuscetível de reexame na via especial, ante o óbice da Súmula 7.

Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 824.714/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2016, DJe 12/05/2016)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS. EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. SÚMULA 83/STJ. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ. 1. O entendimento firmado pelo Tribunal de origem, no sentido de que a comprovação do exercício permanente (não ocasional, nem intermitente) somente passou a ser exigida a partir da Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, não merece censura, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte, o que atrai a incidência, ao ponto, da Súmula 83 do STJ. 2. In casu, concluindo as instâncias de origem que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas, conclusão contrária demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido

(STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 15/04/2013)

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE ELETRICIDADE. ENQUADRAMENTO NO DECRETO Nº 83.080/1979. AUSÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. ROL EXEMPLIFICATIVO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, constando nos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço, ainda que não inscrito em regulamento, posto que o rol de atividades nocivas descritas no Decreto nº 83.080/1979 é meramente exemplificativo. 2. No caso, muito embora a atividade de eletricitista não estivesse expressamente mencionada no Anexo II do Decreto n.º 83.080/1979, tem-se que é pressuposto da aposentadoria especial não apenas o enquadramento da atividade, mas a efetiva exposição do trabalhador aos agentes nocivos à saúde, o que restou demonstrado nos autos. 3. Tendo a Corte de origem afirmado expressamente, que no desempenho de sua atividade, o autor estava submetido ao agente nocivo eletricidade, de modo habitual e permanente, verificar essa condição por este Superior Tribunal importaria reexame de fatos e provas, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado sumular nº 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, Quinta Turma, AgRg no REsp 1.170.672/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 29.06.2012)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgInt no REsp 1.566.524/MS, Rel. Ministra MARIA IZABEL GALOTTI, TERCEIRA TURMA, DJe 2/4/2020; AgInt no AREsp 1.352.620/SP, Rel. Ministro MARCO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJe 06/04/2020.

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

Int.

DECISÃO

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

Decido.

Não merece trânsito o extraordinário quanto à alegação de cerceamento de defesa, posto que a Suprema Corte quando do julgamento do ARE nº 748371 RG/MT, assentou a inexistência de repercussão geral sobre o referido tema, comenta do seguinte teor:

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

(ARE 748371 RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 06/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-148 DIVULG 31-07-2013 PUBLIC 01-08-2013)

Desse modo, considerado o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso extraordinário, bem como a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal, em casos paradigmáticos, pela inexistência de repercussão geral do quanto nele veiculado, impõe-se a inadmissão do recurso nesse ponto.

No que se refere à verificação dos níveis de ruído a que esteve exposto o recorrente, é de se afirmar que a sua verificação, depende do revolvimento do substrato fático-probatório dos autos, inviável em sede recursal extraordinária, tendo decidido o Supremo Tribunal Federal pela inexistência de repercussão geral (art. 543-B do CPC de 1973) no julgamento do ARE nº 906.569/PE, *in verbis*:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO. CARACTERIZAÇÃO DA ESPECIALIDADE DO LABOR. ARTIGOS 57 E 58 DA LEI 8.213/91.

1. A avaliação judicial de critérios para a caracterização da especialidade do labor, para fins de reconhecimento de aposentadoria especial ou de conversão de tempo de serviço, conforme previsão dos artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, é controversa que não apresenta repercussão geral, o que inviabiliza o processamento do recurso extraordinário, nos termos do art. 543-A, §5º, do Código de Processo Civil.

2. O juízo acerca da especialidade do labor depende necessariamente da análise fático-probatória, em concreto, de diversos fatores, tais como o reconhecimento de atividades e agentes nocivos à saúde ou à integridade física do segurado; a comprovação de efetiva exposição aos referidos agentes e atividades; apreciação jurisdicional de laudos periciais e demais elementos probatórios; e a permanência, não ocasional nem intermitente, do exercício de trabalho em condições especiais. Logo, eventual divergência ao entendimento adotado pelo Tribunal de origem, em relação à caracterização da especialidade do trabalho, demandaria o reexame de fatos e provas e o da legislação infraconstitucional aplicável à espécie.

INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL.

(ARE 906.569/PE, MIN. EDSON FACHIN, STF)

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003554-08.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE OLAVO PEREIRA DA ROCHA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

Advogado do(a) APELANTE: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114

APELADO: JOSE OLAVO PEREIRA DA ROCHA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

Advogado do(a) APELADO: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

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

Int.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004845-02.2013.4.03.6111

APELANTE: COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ, AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELETRICA - ANEEL

Advogado do(a) APELANTE: MARCO VANIN GASPARETTI - SP207221-A

Advogado do(a) APELANTE: REGIS TADEU DA SILVA - SP184822-N

APELADO: MUNICÍPIO DE JULIO MESQUITA

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009076-23.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANTONIO DIAS DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: EUCLIDES FRANCISCO DA SILVA - SP166521-A, RENATA DA SILVA CAMPOS - SP302879-A, DAVI DO PRADO SILVA - SP402091-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a dizer que não é adequado o recurso especial para revolver as conclusões firmadas pelas instâncias ordinárias no tocante à alegada natureza especial do trabalho desenvolvido pelo segurado, bem como para reapreciar as provas amealhadas ao processo relativas ao caráter permanente ou ocasional, habitual ou intermitente, da exposição do segurado a agentes nocivos à saúde ou à integridade física.

A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado Na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

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

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO AO AGENTE NOCIVO RÚIDO NÃO COMPROVADA. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO A QUO. SÚMULA 7/STJ. HONORÁRIOS. MAJORAÇÃO. SÚMULA 7.

1. O Tribunal a quo, soberano na análise do conjunto probatório, entendeu pela ausência de comprovação de exposição à atividade insalubre. Dessa forma, modificar tal conclusão demandaria o reexame de fatos e provas, o que é vedado pela Súmula 7/STJ.

2. A fixação da verba honorária pelo critério da equidade, na instância ordinária, é matéria de ordem fática insuscetível de reexame na via especial, ante o óbice da Súmula 7.

Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 824.714/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2016, DJe 12/05/2016)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS. EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. SÚMULA 83/STJ. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ. 1. O entendimento firmado pelo Tribunal de origem, no sentido de que a comprovação do exercício permanente (não ocasional, nem intermitente) somente passou a ser exigida a partir da Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, não merece censura, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte, o que atrai a incidência, ao ponto, da Súmula 83 do STJ. 2. In casu, concluindo as instâncias de origem que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas, conclusão contrária demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido.

(STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 15/04/2013)

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE ELETRICIDADE. ENQUADRAMENTO NO DECRETO Nº 83.080/1979. AUSÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. ROL EXEMPLIFICATIVO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, constando nos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço, ainda que não inscrito em regulamento, posto que o rol de atividades nocivas descritas no Decreto nº 83.080/1979 é meramente exemplificativo. 2. No caso, muito embora a atividade de eletricitista não estivesse expressamente mencionada no Anexo II do Decreto n.º 83.080/1979, tem-se que é pressuposto da aposentadoria especial não apenas o enquadramento da atividade, mas a efetiva exposição do trabalhador aos agentes nocivos à saúde, o que restou demonstrado nos autos. 3. Tendo a Corte de origem afirmado expressamente, que no desempenho de sua atividade, o autor estava submetido ao agente nocivo eletricidade, de modo habitual e permanente, verificar essa condição por este Superior Tribunal importaria reexame de fatos e provas, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado sumular nº 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, Quinta Turma, AgRg no REsp 1.170.672/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 29.06.2012)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgInt no REsp 1.566.524/MS, Rel. Ministra MARIA IZABEL GALOTTI, TERCEIRA TURMA, DJe 2/4/2020; AgInt no AREsp 1.352.620/SP, Rel. Ministro MARCO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJe 06/04/2020.

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

Int.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001375-17.2018.4.03.6105

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO CARLOS DESTRO

Advogado do(a) APELADO: SIMONE BARBOZA DE CARVALHO - MG107402-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002504-37.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ARISTIDES TOLEDO JUNIOR

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 0007781-56.2015.4.03.6102

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: VALDIR APARECIDO CASTILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUIS FERNANDO SARAN - SP294383-A

APELADO: VALDIR APARECIDO CASTILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LUIS FERNANDO SARAN - SP294383-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 0001602-63.2013.4.03.6139

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ZILDA ALVES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso merece admissão.

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

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

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

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

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

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

5. Pedido rescisório procedente.

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

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

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

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

3. Recurso Especial não provido.

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

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

BENEFÍCIO DEVIDO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.

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

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

3. O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada (ERESP 1.171.565/SP, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, DJe de 5.3.2015).

Min. NEFI CORDEIRO, DJe de 5.3.2015).

4. Agravo Regimental do INSS desprovido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 23 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006112-97.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLERIO GOMES DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A, MIRIAM BEATRIZ CARVALHO FAGUNDES - SP290308-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001315-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE DA SILVA DE MENEZES

Advogados do(a) APELANTE: ROSANGELA DE SOUSA CABRAL - MS20586-A, KAROLINE CORREIA DA ROSA - MS20544-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

Ainda nesse sentido:

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

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

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

A alegada ofensa à norma constitucional, se ocorrente, dá-se de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao texto constitucional.

Confira-se:

Agravo regimental em recurso extraordinário com agravo. 2. Direito Previdenciário. 3. Benefício Previdenciário. Pensão por morte. Falta de qualidade de dependente. Cerceamento de defesa. Perícia supostamente insuficiente. 4. Matéria infraconstitucional. Ofensa reflexa à Constituição Federal. Necessidade de reexame do acervo probatório. Súmula 279 do STF. Precedentes. 5. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 6. Agravo regimental desprovido.

(ARE 1160727 AgR, Rel. Ministro GILMAR MENDES, Segunda Turma, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-041 DIVULG 27-02-2019, PUBLIC 28-02-2019)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PROCESSUAL CIVIL. NULIDADE DA DECISÃO POR OFENSA AO ART. 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO. CONTRARIEDADE AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. APOSENTADORIA RURAL. CONCESSÃO. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. NECESSIDADE DE REEXAME DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL E DO ACERVO PROBATÓRIO DOS AUTOS. OFENSA INDIRETA. SÚMULA 279. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO, COM APLICAÇÃO DE MULTA.

I - Quanto à alegada nulidade do acórdão recorrido, esta Corte firmou orientação no sentido de ser inadmissível, em regra, a interposição de recurso extraordinário para discutir matéria relacionada à ofensa aos princípios constitucionais do devido processo legal, da ampla defesa, do contraditório e da prestação jurisdicional, quando a verificação dessa alegação depender de exame prévio de legislação infraconstitucional, por configurar situação de ofensa reflexa ao texto constitucional. Precedente: ARE 748.371-RG (Tema 660), Rel. Min. Gilmar Mendes, em que se rejeitou a repercussão geral da matéria. II - No julgamento do AI 791.292-QO-RG/PE (Tema 339), Rel. Min. Gilmar Mendes, reconheceu-se a repercussão geral e reafirmou-se a jurisprudência no sentido de que a exigência do art. 93, IX, da Constituição não impõe seja a decisão exaustivamente fundamentada. O que se busca é que o julgador indique de forma clara as razões de seu convencimento. III - É inadmissível o recurso extraordinário quando sua análise implica rever a interpretação de normas infraconstitucionais que fundamentam a decisão a quo, bem como reexaminar o conjunto fático-probatório constante dos autos, o que atrai a incidência da Súmula 279 do STF ou porque a afronta à Constituição, se ocorrente, seria apenas indireta. IV - Majorada a verba honorária fixada anteriormente, nos termos do art. 85, § 11, do CPC, observados os limites legais do art. 85, § 2º e 3º, do CPC. V - Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º do CPC. (ARE 974105 AgR, Rel. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-068 DIVULG 04-04-2017, PUBLIC 05-04-2017)

Aplica-se ao caso concreto, também, o teor da Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal:

"Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário."

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5496846-16.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GENEUSA SALUSTIANO DE PADUA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MAURICIO DE LIRIO ESPINACO - SP205914-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora em face de acórdão de órgão fracionário deste Tribunal.

É o relatório. Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser admitido.

O acórdão recorrido consignou:

A parte autora implementou o requisito etário em 2015.

Em relação ao período de carência, a parte autora deveria comprovar o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Anoto-se que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

Os documentos acostados pela parte autora são: certidão de casamento, cópias de sua CTPS com três vínculos de natureza rural sendo o primeiro de 1987 a 1988, o segundo de 1990 a 1992 e o último de 1993 a 1998, certidão de óbito do filho em 2011, onde ela está qualificada como "do lar".

Constatada, portanto, a plausibilidade do recurso no tocante a um dos aspectos questionados, as demais razões recursais serão oportunamente analisadas pelo juízo *ad quem*, conforme a exegese do disposto nas Súmulas nº 292 e 528 do Egrégio Supremo Tribunal Federal.

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

Intime-se.

São Paulo, 23 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5047479-25.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SERGIO LUIS DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: DANIEL ALEX MICHELON - SP225217-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

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

Int.

São Paulo, 17 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024472-95.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: ANTONIO DE PASQUOTTO CALEGARE, PATRICIA DE ALVARENGA TEODORO CALEGARE

Advogados do(a) APELADO: FERNANDA FLORESTANO - SP212954-A, ADRIANA RIBERTO BANDINI - SP131928-A

Advogados do(a) APELADO: FERNANDA FLORESTANO - SP212954-A, ADRIANA RIBERTO BANDINI - SP131928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial manejado pela União, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

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

Quanto ao mérito, alega a parte recorrente entre outros violação do art. 47, inciso I, da Lei 9.636/98. Sustenta que o prazo decadencial para a cobrança do laudêmio é de 10 (dez) anos.

O Superior Tribunal de Justiça firmou o seguinte entendimento:

(...) Feita tal anotação, colhe-se dos autos que o recorrente impetrou mandado de segurança para se abster de pagar laudêmio pela alienação onerosa de imóvel situado em terreno de marinha, submetido a regime de ocupação, tendo o juiz de primeiro grau acolhido a pretensão, em parte, apenas para afastar a exigência da "multa de transferência" no montante de R\$ 1.945,78 (e-STJ 104).

O Tribunal de origem reformou a decisão, restabelecendo a cobrança de todos valores que estavam sendo originariamente exigidos pela União, afirmando que não houve decadência, nos termos do acórdão acima transcrito.

De notar, inicialmente, que o laudêmio corresponde ao valor que a União (senhorio direto) recebe por não exercer o direito de consolidar o domínio pleno do imóvel a cada vez que houver uma transferência onerosa do domínio útil (enfiteuta ou foreiro) ou do direito de ocupação do bem.

Registre-se, ainda, que o valores cobrados em razão da utilização, por particulares, de imóveis pertencentes à União (foro, laudêmio e taxa de ocupação) constituem receitas patrimoniais e não se enquadram no conceito de crédito tributário, razão pela qual não se sujeitam às regras do Código Tributário Nacional, conforme jurisprudência desta Corte de Justiça.

Nesse sentido: REsp 1145801/SC, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 19/08/2010, REsp 1279477/ES, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA, DJe 13/12/2011 e REsp 1015132/PE, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA, DJe 23/06/2008).

Assim, não há como acolher a alegada violação ao arts. 105 e 116, II, do Código Tributário Nacional, bem como ao princípio da irretroatividade da lei mais gravosa, visto que os valores exigidos possuem natureza patrimonial e não tributária.

De outro lado, a obrigação de o alienante efetivar o pagamento do laudêmio decorre de lei. Para melhor compreensão da controvérsia, impõe-se transcrever o disposto no art. 3º do Decreto-Lei n. 2.398/1987, que possuía a seguinte redação:

Art. 3º Dependerá do prévio recolhimento do laudêmio, em quantia correspondente a 5% (cinco por cento) do valor atualizado do domínio pleno e das benfeitorias, a transferência onerosa, entre vivos, do domínio útil de terreno da União ou de direitos sobre benfeitorias neles construídas, bem assim a cessão de direito a eles relativos. (Regulamento)

O referido artigo foi regulamentado pelo Decreto n. 95.760/1988, que assim dispõe:

Art. 1º A transferência onerosa, entre vivos, do domínio útil de terreno da União (aforamento) ou de direitos sobre benfeitorias nele construídas (ocupação) e a cessão de direito a ele relativas regem-se pelo disposto neste decreto.

Art. 2º O alienante, foreiro ou ocupante, regularmente inscrito efetuará a transferência, sem a prévia autorização do Serviço do Patrimônio da União - SPU, desde que cumpridas as seguintes formalidades:

I - recolhimento do laudêmio ao Tesouro Nacional, por meio da rede bancária, mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais (DARF);

II - apresentação, ao Cartório de Notas, dos seguintes documentos, em nome do alienante:

a) comprovante do pagamento do laudêmio; e (...)

Art. 4º O requerimento de transferência das obrigações enfiteuticas ou relativas à ocupação será remetido ao SPU por via postal, com aviso de recebimento, ou entregue pessoalmente, devendo ser instruído com os documentos referidos no item II do art. 2º, autenticados pelo Cartório de Notas, e, se for o caso, a certidão do registro de imóveis.

Parágrafo único. Na formalização da transferência perante o SPU, observar-se-ão o prazo e demais termos do art. 116 do Decreto-lei nº 9.760, de 5 de setembro de 1946.

Art. 6º Mediante solicitação verbal, as Delegacias do SPU fornecerão ao foreiro ou ao ocupante cópias autenticadas dos contratos de aforamento, extraídas dos livros de contratos enfiteuticos, suas eventuais averbações ou termos de transferências, ou dos documentos de inscrição da ocupação, extraídos dos livros, fichas de inscrição ou certidões arquivadas em pastas, de acordo com o sistema adotado em cada Delegacia, observado o disposto no § 2º do art. 3º.

Art. 9º A inobservância das formalidades prescritas no art. 2º ou a transferência feita em desacordo com o disposto no art. 7º autoriza o SPU, sem prejuízo de outras sanções:

I - a indeferir a formalização da transferência, no caso de aforamento, inclusive declarando sua caducidade, se couber; ou

II - a cancelar a inscrição da ocupação, procedendo na forma dos arts. 63, 132 e 198 do Decreto nº 9.760, de 5 de setembro de 1946.

Parágrafo único. A aplicação de qualquer das medidas autorizadas por este artigo não exclui a cobrança de juros, taxas, laudêmos e multas, monetariamente corrigidos e acrescidos de juros, na forma da lei.

Destaco, ainda, o disposto nos arts. 116 do Decreto-Lei n. 9.760/1946 e 3º, § 4º e § 5º, do Decreto-Lei n. 2.398/1987, na redação dada pela Lei n. 9.636/1998:

Art. 116. Efetuada a transação e transcrito o título no Registro de Imóveis, o adquirente, exibindo os documentos comprobatórios, deverá requerer, no prazo de 60 (sessenta) dias, que para o seu nome se transfiram as obrigações enfiteuticas.

§ 1º A transferência das obrigações será feita mediante averbação, no órgão local do S.P.U., do título de aquisição devidamente transcrito no Registro de Imóveis, ou, em caso de transmissão parcial do terreno, mediante termo.

§ 2º O adquirente ficará sujeito à multa 0,05% (cinco centésimos por cento), por mês ou fração, sobre o valor do terreno e benfeitorias nele existentes, se não requerer a transferência dentro do prazo estipulado no presente artigo.

Art. 3º Dependerá do prévio recolhimento do laudêmio, em quantia correspondente a 5% (cinco por cento) do valor atualizado do domínio pleno e das benfeitorias, a transferência onerosa, entre vivos, do domínio útil de terreno da União ou de direitos sobre benfeitorias neles construídas, bem assim a cessão de direito a eles relativos (...)

§ 4º Concluída a transmissão, o adquirente deverá requerer ao órgão local da SPU, no prazo máximo de sessenta dias, que providencie a transferência dos registros cadastrais para o seu nome, observando-se, no caso de imóvel aforado, o disposto no art. 116 do Decreto-Lei no 9.760, de 1946, a Lei nº 9.636, de 1998)

§ 5º A não-observância do prazo estipulado no § 4º sujeitará o adquirente à multa de 0,05% (cinco centésimos por cento), por mês ou fração, sobre o valor do terreno e benfeitorias nele existentes. (Incluído pela Lei nº 9.636, de 1998)

Depreende-se dos referidos comandos normativos que, para a concretização da transferência das obrigações enfiteuticas ou relativas à ocupação, como na hipótese dos autos, o alienante (ocupante primitivo) deve recolher previamente o laudêmio, bem como comunicar a transação ao Serviço do Patrimônio da União SPU (atualmente denominado de Secretaria do Patrimônio da União).

Na realidade, a comunicação à SPU constitui elemento essencial para legitimar a transferência das obrigações enfiteuticas, visto que a ausência de informação acerca do negócio jurídico firmado entre particulares inviabiliza a ciência da situação do imóvel pelo ente público e, consequentemente, do cumprimento das exigências legais.

Com efeito, não se pode admitir que a alienação do domínio útil ou do direito de ocupação produza efeitos para o ente público, ainda que haja título translativo registrado em cartório. A propósito: AgInt no AREsp 888387/ES, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA, DJe 11/10/2016, AgRg no AREsp 301455/SC, Relator Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA, DJe 04/03/2015 e REsp 1201256/RJ, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA, DJe 22/02/2011.

Nessa quadra, forçoso convir que o termo inicial do prazo para a constituição dos créditos tem como data-base o momento em que a União tomou conhecimento da alienação e não a data em que foi consolidado o negócio jurídico entre os particulares, consoante exegese do § 1º do art. 47 da Lei n. 9.636/1998, com a redação dada pela Lei n. 9.821/99:

"o prazo de decadência de que trata o caput conta-se do instante em que o respectivo crédito poderia ser constituído, a partir do conhecimento por iniciativa da União ou por solicitação do interessado das circunstâncias e fatos que caracterizam a hipótese de incidência da receita patrimonial, ficando limitada a cinco anos a cobrança de créditos relativos a período anterior ao conhecimento".

Sobre o tema, veja-se:

ADMINISTRATIVO. TERRENO DE MARINHA. TRANSMISSÃO DE DOMÍNIO ÚTIL. FATO GERADOR DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR O LAUDÊMIO. REGISTRO DO IMÓVEL EM CARTÓRIO. BENEFITÓRIAS REALIZADAS APÓS A CELEBRAÇÃO DO CONTRATO DE COMPRA E VENDA DO TERRENO E ANTERIORES AO FATO GERADOR. EXCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO LAUDÊMIO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Cuida-se, na origem, de mandado de segurança impetrado pelos ora recorrentes contra ato do Gerente do Serviço do Patrimônio da União em Fortaleza, cuja ordem, que objetivava afastar do cálculo do laudêmio as benfeitorias realizadas em terreno de marinha após a celebração do contrato de compra e venda deste, foi denegada.

2. Em verdade, laudêmio é a compensação assegurada ao senhorio direto por este não exigir a volta do domínio útil do terreno de marinha às suas mãos ou de direitos sobre benfeitorias nele construídas. Tal vantagem tem por fato gerador a alienação desse domínio ou desses direitos e uma base de cálculo previamente fixada pelo art. 3º do Decreto n. 2.398/87.

3. A propósito, o art. 3º do Decreto n. 95.760/88, ao fixar como será efetuado o cálculo do valor do laudêmio, não deixa dúvidas.

4. Como se depreende da redação dos dispositivos acima, a base de cálculo do laudêmio consiste não meramente no valor atualizado do domínio pleno, mas também das benfeitorias.

5. Por sua vez, esta Corte já firmou que o fato gerador da debatida exação não ocorre quando da celebração do contrato de compra e venda

nem da sua quitação, mas, sim, da data do registro do imóvel em Cartório de Registro de Imóveis, momento da transferência do domínio útil do aludido direito real, razão pela qual deveriam incidir 5%, não meramente sobre o valor do imóvel ao tempo do ajuste, mas sobre o valor atualizado do bem.

6. Nesse sentido, diante do princípio da legalidade e da indisponibilidade dos bens ou faculdades inerentes à titularidade do domínio público, muito embora as benfeitorias tenham sido comprovadamente construídas após a celebração do acordo de compra e

venda, estas não podem ser excluídas da base de cálculo do laudêmio, sobretudo se ainda não ocorreu o registro do imóvel em Cartório de Registro de Imóveis.

7. Recurso especial conhecido e não provido (REsp 1257565/CE, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA, DJe 30/08/2011)

Assim, constata-se que não ocorreram os institutos da decadência ou prescrição relativamente aos créditos devidos pelo ora recorrente (laudêmio e multas de transferência), conforme orientação pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, desde o julgamento do REsp 1.133.696/PE, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil (Recursos repetitivos):

(a) o prazo prescricional, anteriormente à edição da Lei 9.363/98, era quinquenal, nos termos do art. 1º, do Decreto 20.910/32;

(b) a Lei 9.636/98, em seu art. 47, instituiu a prescrição quinquenal para a cobrança do aludido crédito;

(c) o referido preceito legal foi modificado pela Lei 9.821/99, que passou a vigorar a partir do dia 24 de agosto de 1999, instituindo prazo decadencial de cinco anos para constituição do crédito, mediante lançamento, mantendo-se, todavia, o prazo prescricional quinquenal para a sua exigência;

(d) consecutivamente, os créditos anteriores à edição da Lei nº 9.821/99 não estavam sujeitos à decadência, mas somente a prazo prescricional de cinco anos (art. 1º do Decreto nº 20.910/32 ou 47 da Lei nº 9.636/98);

(e) com o advento da Lei 10.852/2004, publicada no DOU de 30 de março de 2004, houve nova alteração do art. 47 da Lei 9.636/98, ocasião em que foi estendido o prazo decadencial para dez anos, mantido o lapso prescricional de cinco anos, a ser contado do lançamento.

No caso, as instâncias ordinárias, soberanas na análise das circunstâncias fáticas da causa, afirmaram que a SPU tomou conhecimento da transferência do imóvel em questão somente em 15/10/2004, tendo sido o lançamento do crédito efetivado em 19/04/2011 (e-STJ fls. 104 e 201/202).

Nessa quadra, aplicando-se a norma vigente à época em que ocorreu o

fato gerador da cobrança do laudêmio, qual seja, a Lei n. 10.852/2004, não há que se falar em decurso do prazo decadencial de 10 (dez) anos entre a data da identificação da União da transferência, em 15/10/2004, e a data do lançamento do crédito, ocorrida em 19/04/2011.

Por fim, no que diz respeito à alegada ofensa ao "devido processo legal demarcatório", além da matéria não ter sido objeto de discussão no Tribunal de origem, o recorrente não apontou os dispositivos de leis federais supostamente violados na espécie, circunstância que atrai a incidência das Súmulas 211 do STJ e 284 do STF.

Ante o exposto, com base no art. 255, § 4º, II, do RISTJ, NEGOU PROVIMENTO ao recurso especial.

(REsp 1.487.171, Rel. Ministro Gurgel de Faria, p. 02/02/2017)

No caso concreto, aparentemente, o acórdão recorrido não está em conformidade com a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, motivo pelo qual o recurso deve ser admitido.

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

Intimem-se.

São Paulo, 24 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004112-42.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VETOR COMERCIAL LTDA

Advogados do(a) APELADO: KARINA SANTANA DE OLIVEIRA - SP391308-A, TAYLA KARIANE ROCHA RODRIGUES - SP344861-A, NATANAEL MARTINS - SP60723-A, MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR - SP140284-A

DECISÃO

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

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à 'inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS'. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: 'o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins'. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios" (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, **determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária.** (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJe-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJe-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barrero (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJe-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: "é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário". A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG25.06.2020) (destaque nosso)

E em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema n° 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE n° 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE n° 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE n° 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE n° 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE n° 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE n° 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 5002571-71.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: DELEGADO DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

APELADO: PAT PAULICEIA AUTO TECNICA LIMITADA

Advogados do(a) APELADO: ARLEN IGOR BATISTA CUNHA - SP203863-A, MARIA CHRISTINA MUHLNER - SP185518-A

DECISÃO

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

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetivava a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, **determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária.** (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJE-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJE-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJE-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJE-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJE 26.06.2020, DJE 161, DIVULG25.06.2020) (destaque nosso)

E em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJE de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJE de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJE de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJE de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJE de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

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

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

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

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.**

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000247-78.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SEIREN DO BRASIL INDUSTRIA TEXTIL LTDA

Advogado do(a) APELADO: GRASIELE DE CARVALHO RIBEIRO DEON - SP222156-A

DECISÃO

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

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJe-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJe-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJe-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURELIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG25.06.2020) (destaque nosso)

E em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema n° 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE n° 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE n° 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE n° 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE n° 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE n° 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE n° 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

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

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

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

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) N° 0005179-36.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA BARBOSA SCARDO VELLI

Advogado do(a) APELADO: DANIEL BELZ - SP62246-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora em face de acórdão de órgão fracionário deste Tribunal.

É o relatório. Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser admitido.

O acórdão recorrido consignou:

A inicial da presente demanda veio instruída com cópia da CTPS da autora, na qual constam registros como trabalhadora rural, nos períodos de 03/10/1979 a 30/09/1980, de 10/04/2000 a 03/10/2000, de 09/10/2000 a 22/10/2000, de 19/03/2001 a 18/10/2001, de 1º/04/2002 a 23/09/2002, de 03/04/2006 a 31/10/2006 e de 02/05/2007 a 24/08/2007 (Os. 22/36). Tal documento, embora seja prova plena do exercício de atividades laborativas rurais nos interregnos nele apontados, não se constitui - quando apresentado isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides campesinas em outros períodos que nele não constam. Assim, ante a ausência de início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado. Neste sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da 3ª Seção desta Corte Regional

Constatada, portanto, a plausibilidade do recurso no tocante a um dos aspectos questionados, as demais razões recursais serão oportunamente analisadas pelo juízo *ad quem*, conforme a exegese do disposto nas Súmulas nº 292 e 528 do Egrégio Supremo Tribunal Federal.

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

Intime-se.

São Paulo, 27 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002314-46.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: POLENGHI INDUSTRIAS ALIMENTICIAS LTDA

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO VIEIRA DE TOLEDO PIZA - SP290225-A

DECISÃO

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

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJE-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJE-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJE-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJE-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210. Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURELIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJE 26.06.2020, DJE 161, DIVULG25.06.2020) (destaque nosso)

E em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema n° 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE n° 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE n° 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE n° 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE n° 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE n° 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE n° 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, determino o sobrestamento do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0017976-49.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: GILBERTO ESTEVES RELVAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

Advogado do(a) APELANTE: PAULO ALCEU DALLE LASTE - SP225043-N

APELADO: GILBERTO ESTEVES RELVAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogado do(a) APELADO: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

Advogado do(a) APELADO: PAULO ALCEU DALLE LASTE - SP225043-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

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

Int.

São Paulo, 20 de julho de 2020.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 05/08/2020 111/1391

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0010038-73.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SILVANA APARECIDA PEREIRA MATTIUZZI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER - SP97980-A

APELADO: SILVANA APARECIDA PEREIRA MATTIUZZI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER - SP97980-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007557-49.2014.4.03.6104

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANTONIO CARLOS DA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: JESSAMINE CARVALHO DE MELLO - SP104967-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ELIANE DA SILVA TAGLIETA - SP209056-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 932 do CPC.

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

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

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

II - No caso em exame, o recurso ordinário em mandado de segurança avariado ataca decisão monocrática contra a qual caberia agravo interno na origem, nos termos do § 1º do art. 557 do CPC/73, não tendo, por conseguinte, sido exaurida a instância ordinária, a despeito do julgamento dos embargos de declaração perante o Colegiado. Confira-se: AgInt no RMS 32272/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Segunda Turma, DJe de 17/05/2017; AgInt no Ag 143354/RR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 08/03/2017.

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

IV - Agravo interno improvido.

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000878-12.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: PAULO TOMAS DE AQUINO

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

Não há como se conferir trânsito ao especial por violação ao artigo 464 do CPC, sob alegação de ocorrência de cerceamento de defesa, haja vista que não cabe à instância superior reverter a conclusão da instância ordinária quanto à suficiência das provas amealhadas ao processo, providência esta que encontra empeco no entendimento consolidado na Súmula nº 7/STJ, *in verbis*:

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

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 330, I, DO CPC. PLEITO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA N. 7 DO STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA. 1. O magistrado é o destinatário da prova, competindo às instâncias ordinárias exercer juízo acerca da suficiência das que foram produzidas, nos termos do art. 130 do CPC. 2. No caso concreto, o Tribunal de origem concluiu que não houve cerceamento de defesa e que as provas constantes dos autos eram suficientes para o julgamento da lide. Alterar esse entendimento demandaria o reexame dos elementos fáticos, o que é vedado em recurso especial (Súmula n. 7 do STJ). 3. O óbice da Súmula n. 7/STJ também impede o reexame do valor dos honorários advocatícios, arbitrados dentro dos parâmetros legais. 4. Agravo regimental a que nega provimento.

(STJ, AgRg no AREsp 527.139/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 13/11/2015)

PROCESSUAL CIVIL ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PAD. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVAS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7 DO STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. NECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO DE ÓRGÃO DE CONSULTORIA. LC ESTADUAL N. 893/01. LEI LOCAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 280/STF.

(...)

4. Entendeu o Tribunal de origem ser desnecessária a produção da prova requerida. Assim, rever tal entendimento demandaria o revolvimento do arcabouço probatório dos autos, inviável em recurso especial, dado o óbice da Súmula 7 desta Corte. Não há como rever tal entendimento sem proceder ao reexame das premissas fático-probatórias estabelecidas pela instância de origem, a quem compete amplo juízo de cognição da lide.

(...)

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1419559/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2014, DJe 19/05/2014)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., Agint no REsp 1.566.524/MS, Rel. Ministra MARIA IZABEL GALOTTI, TERCEIRA TURMA, DJe 2/4/2020; Agint no AREsp 1.352.620/SP, Rel. Ministro MARCO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJe 06/04/2020.

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

Int.

São Paulo, 16 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002125-62.2013.4.03.6111

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: HISAAKI HONDA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANDRE MORIS - SP255160-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

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

O acórdão representativo recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

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

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

Nesse sentido:

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

1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissão, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rural. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 22/05/2013)

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

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

(AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 10/05/2013)

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5038832-41.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LOURIVAL GUERREIRO

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA REGUINI ARIELO DE MELO - SP265200-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

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

O acórdão representativo recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

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

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

Nesse sentido:

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

1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissão, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rural. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido.”

(AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 22/05/2013)

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

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

(AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 10/05/2013)

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

Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008799-29.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: LUCIANO LACERDAARRAIS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 1.169.289/SC, decidido sob a sistemática de repercussão geral da matéria (Tema 1037), assentou o entendimento de que “o enunciado da Súmula Vinculante 17 não foi afetado pela superveniência da Emenda Constitucional 62/2009, de modo que não incidem juros de mora no período de que trata o § 5º do art. 100 da Constituição. Havendo o inadimplemento pelo ente público devedor, a fluência dos juros inicia-se após o ‘período de graça’”.

O precedente foi assim entendido:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 1037. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO OU DA REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR (RPV) E O EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Em 10/11/2009, a jurisprudência do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no sentido de que, “durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos” atingiu o mais elevado grau de consolidação, consubstanciando o Enunciado 17 da Súmula Vinculante desta CORTE. 2. Pouco após, em 9/12/2009, foi promulgada a Emenda Constitucional 62, que promoveu ampla reformulação no art. 100 da Constituição, o qual versa sobre o regime de precatórios. 3. Não obstante a norma à qual se refere a SV 17 tenha sido deslocada do parágrafo 1º para o parágrafo 5º do art. 100, tal modificação não altera o sentido do enunciado sumular – que, aliás, não foi afetado por qualquer disposição da Emenda 62. 4. O período previsto no art. 100, parágrafo 5º, da Constituição (precatórios apresentados até 1º de julho, devendo ser pagos até o final do exercício seguinte) costuma ser chamado de “período de graça constitucional”. 5. Nesse interregno, não cabe a imposição de juros de mora, pois o ente público não está inadimplente. 6. Caso não haja o pagamento integral dentro deste prazo, os juros de mora passam a correr apenas a partir do término do “período de graça”. 7. Recurso extraordinário a que se nega provimento. Tese de repercussão geral: “O enunciado da Súmula Vinculante 17 não foi afetado pela superveniência da Emenda Constitucional 62/2009, de modo que não incidem juros de mora no período de que trata o § 5º do art. 100 da Constituição. Havendo o inadimplemento pelo ente público devedor, a fluência dos juros inicia-se após o ‘período de graça’”.

(STF, RE 1169289, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO, Rel. p/ Acórdão: Ministro ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 16/06/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-165 DIVULG 30-06-2020, PUBLIC 01-07-2020)

No caso concreto, tem-se que o acórdão impugnado pelo recurso extraordinário não destoa do entendimento sufragado pela Corte Suprema na *leading case* em referência.

Ante o exposto, com fundamento no art. 1030, I, “a”, do CPC, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0018698-78.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FABRICIO RODRIGUES BUENO TOMAZINI

Advogado do(a) APELADO: SIMONE APARECIDA GOUVEIA - SP122469-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

D e c i d o.

O recurso não merece admissão.

Acerca da alegação de eventual ofensa à lei federal e de concessão de auxílio-acidente, a decisão recorrida assim fundamentou, consoante ementa:

“PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO -ACIDENTE - NÃO DEMONSTRADA A REDUÇÃO DA CAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE HABITUAL - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. O montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, limite previsto no art. 496, 1.c.c. o § 30, I, do CPC/2015, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário

3. Para a obtenção do auxílio-acidente, benefício que independe de carência para a sua concessão (artigo 26, inciso II, Lei nº 8.213/91), deve o requerente comprovar, nos autos, o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado e (ii) redução da capacidade para o exercício da atividade habitual, após a consolidação de lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora, almotarife, idade atual de 34 anos, é portadora de lesão decorrente de acidente automobilístico, concluindo pela sua incapacidade parcial definitiva para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

4. A incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam esforços físicos, ortostatismos, deambulações prolongadas e movimentos de flexão forçada de pé e tornozelo, o que não é o caso da sua atividade habitual, como almotarife. Não se verifica, ademais, a redução da capacidade para o exercício da sua atividade habitual, o que justificaria a concessão do requerido auxílio-acidente.

5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem os artigos 436 do CPC/73 e artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

7. Ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a redução da capacidade da parte autora para o exercício da sua atividade habitual, a improcedência da ação é medida que se impõe, revogando-se a antecipação dos efeitos da tutela e determinando a devolução dos valores pagos a esse título.

8. Com base no julgamento do REsp repetitivo nº 1.401.560/MT, no qual ficou consolidado ser devida a restituição de valores percebidos pelo segurado em virtude do cumprimento de decisão judicial precária posteriormente -revogada, independentemente da natureza alimentar da verba e da boa-fé do beneficiário, deve o recorrido, no caso concreto, restituir os valores recebidos indevidamente em razão da tutela de urgência concedida pela decisão apelada e ora revogada, nestes próprios autos, após regular liquidação. -

9. Vencida a parte autora, a ela incumbe o pagamento de custas e despesas processuais - inclusive honorários periciais -, e dos honorários do advogado, fixados em 10% do valor atualizado atribuído à causa, suspensa, no entanto, a sua execução, nos termos do artigo 98, § 30, do CPC/2015, por ser ela beneficiária da assistência judiciária gratuita.

10. Remessa oficial não conhecida. Apelo provido. Sentença reformada.”

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

“A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial”

Por conseguinte, não restaram demonstradas as hipóteses exigidas constitucionalmente, para que o colendo Superior Tribunal de Justiça seja chamado a exercer as suas elevadas funções de preservação da inteireza positiva da legislação federal, tomando-se prejudicada a formulação de juízo positivo de admissibilidade.

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

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000064-70.2018.4.03.6111

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CHRISTIAN JUNIOR NUNES

Advogado do(a) APELANTE: CAMILO VENDITTO BASSO - SP352953-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

D e c i d o.

O recurso não merece admissão.

Acerca da alegação de eventual ofensa à lei federal e de possibilidade de recebimento do auxílio-acidente por constatação de redução da capacidade laborativa, por seqüela mínima, a decisão recorrida assim fundamentou, consoante ementa:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO ACIDENTE. AUSÊNCIA DE REDUÇÃO DA CAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE HABITUAL QUE EXERCIA À ÉPOCA DO ACIDENTE.

1. O auxílio acidente é devido ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia (Art. 86, caput, da Lei 8.213/91).

2. Laudo pericial conclusivo no sentido de que a lesão sofrida pelo autor não reduziu a capacidade laboral e não demanda maior esforço físico para o exercício da mesma atividade que exercia à época do acidente.

3. Apelação desprovida.

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

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

Por conseguinte, não restaram demonstradas as hipóteses exigidas constitucionalmente, para que o colendo Superior Tribunal de Justiça seja chamado a exercer as suas elevadas funções de preservação da inteireza positiva da legislação federal, tomando-se prejudicada a formulação de juízo positivo de admissibilidade.

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

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5562978-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADELINA APARECIDA CRICENTI

Advogado do(a) APELADO: DEISY MARA PERUQUETTI - SP320138-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

D e c i d o.

O recurso não merece admissão.

Pretende-se o reconhecimento do tempo laborado em atividade urbana (empregada doméstica).

O acórdão recorrido assim decidiu:

Quanto ao tempo de serviço comum, ressalte-se que, em se tratando de relação empregatícia, é inexigível a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias pelo trabalhador urbano, pois o encargo desse recolhimento incumbe ao empregador de forma compulsória, sob fiscalização do órgão previdenciário.

Busca a parte autora o reconhecimento dos lapsos urbanos comuns de 1º/8/1979 a 30/9/1984 e de 1º/10/1984 a 5/6/1988, desenvolvidos sem registro em CTPS, na função de "empregada doméstica".

Não obstante, não há início de prova material razoável que estabeleça liame entre a requerente o labor asseverado.

Foram trazidas aos autos as declarações da nora da ex-empregadora falecida, "Maria da Graça Truffi de Paula Eduardo", bem como do ex-empregador "Angelo Celso Sargi", as quais confirmam que a demandante laborou, sem registro, como empregada doméstica nos períodos pleiteados.

Saliente-se, no entanto, que as referidas declarações são extemporâneas aos fatos em contenda e, desse modo, equiparam-se a simples "testemunhos", com a deficiência de não terem sido colhidos sob o crivo do contraditório.

Foram colhidos os depoimentos de "Maria da Graça Truffi de Paula Eduardo" e de "Angelo Celso Sargi", que reafirmaram o que já havia sido exposto por meio das declarações coligidas aos autos.

Nessa esteira, insta ressaltar que a prova testemunhal, isolada, é insuficiente para demonstrar o labor desenvolvido.

Assim, joirado o conjunto probatório, entendendo não demonstrado o labor urbano pelo período vindicado.

É evidente o intuito da parte recorrente de rediscutir o acerto ou equívoco das instâncias ordinárias na análise das provas do tempo de labor alegadamente exercido pela autora.

Tal pretensão, entretanto, não se coaduna com a via estreita do recurso especial, infringindo o óbice retratado na Súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

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

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DIREITO DE REVISÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RECONHECIDO JUDICIALMENTE. DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. EFICÁCIA PRECLUSIVA DA COISA JULGADA. ATIVIDADE PROFISSIONAL URBANA. COMPROVAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO. INSUFICIÊNCIA DA PROVA PRODUZIDA. PROVA MATERIAL INIDÔNEA. AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Passada em julgado a sentença de mérito, opera-se o fenômeno da eficácia preclusiva da coisa julgada, segundo o qual, e por expressa disposição legal, "reputar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor assim ao acolhimento como à rejeição do pedido" (art. 474 do CPC).

2. In casu, o direito de o INSS revisar o benefício previdenciário foi reconhecido por decisão que transitou livremente em julgado, não sendo mais possível discutir o cabimento da decadência, por ser matéria preclusa.

3. No mérito, em que pese o acórdão a quo não ter atestado que o recorrente agiu mediante dolo, má-fé ou fraude, o Tribunal de origem consignou que "o agravante tampouco trouxe aos autos documentos relativos à concessão do benefício a fim de infirmar as causas que ocasionaram o cancelamento, de modo a que se pudesse analisar a possibilidade de manutenção da aposentadoria por tempo de serviço.

Veja-se que, nem mesmo diante dessa afirmação, o autor logrou acostar aos autos qualquer documento que pudesse demonstrar o exercício da atividade de pedreiro autônomo entre 1972 e 1975, ou mesmo que o qualificasse como pedreiro no período em questão. Também não foi produzida prova oral pela parte autora, ainda que tenha sido intimada especificamente para isso (Evento 2, DECISÃO/18)". (fl. 628, e-STJ).

4. No âmbito do STJ, é consabido ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

5. No presente caso, com efeito, não há um conjunto probatório harmônico do efetivo exercício de atividade urbana.

6. Eventual conclusão em sentido diverso do que foi decidido dependeria do reexame do contexto fático-probatório dos autos, providência vedada pela Súmula 7 do STJ.

7. Agravo Regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 1485478/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/08/2017, DJe 12/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR URBANO. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. SUFICIÊNCIA DA PROVA PRODUZIDA. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ.

1. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação do tempo de serviço urbano, para o fim de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada, necessariamente, de um início razoável de prova material, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91.

2. Eventual conclusão em sentido diverso do que foi decidido, relativamente à suficiência da prova material apresentada pelo autor para fins de comprovação do tempo de serviço urbano, dependeria, no caso, do reexame do contexto fático-probatório dos autos, providência vedada pela Súmula 7 do STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1117818/SC, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 06/11/2014, DJe 24/11/2014)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR URBANO. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. SUFICIÊNCIA DA PROVA PRODUZIDA. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ.

1. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação do tempo de serviço urbano, para o fim de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada, necessariamente, de um início razoável de prova material, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91.

2. Eventual conclusão em sentido diverso do que foi decidido, relativamente à suficiência da prova material apresentada pelo autor para fins de comprovação do tempo de serviço urbano, dependeria, no caso, do reexame do contexto fático-probatório dos autos, providência vedada pela Súmula 7 do STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1117818/SC, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 06/11/2014, DJe 24/11/2014)

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

Int.

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando ao reconhecimento de labor urbano.

DECIDIDO.

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido assim decidiu:

Quanto ao tempo de serviço comum, ressalte-se que, em se tratando de relação empregatícia, é inexigível a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias pelo trabalhador urbano, pois o encargo desse recolhimento incumbe ao empregador de forma compulsória, sob fiscalização do órgão previdenciário.

Busca a parte autora o reconhecimento dos lapsos urbanos comuns de 1º/8/1979 a 30/9/1984 e de 1º/10/1984 a 5/6/1988, desenvolvidos sem registro em CTPS, na função de "empregada doméstica".

Não obstante, não há início de prova material razoável que estabeleça liame entre a requerente o labor asseverado.

Foram trazidas aos autos as declarações da nora da ex-empregadora falecida, "Maria da Graça Truffi de Paula Eduardo", bem como do ex-empregador "Angelo Celso Sargi", as quais confirmam que a demandante laborou, sem registro, como empregada doméstica nos períodos pleiteados.

Saliente-se, no entanto, que as referidas declarações são extemporâneas aos fatos em contenda e, desse modo, equiparam-se a simples "testemunhos", com a deficiência de não terem sido colhidos sob o crivo do contraditório.

Foram colhidos os depoimentos de "Maria da Graça Truffi de Paula Eduardo" e de "Angelo Celso Sargi", que reafirmaram o que já havia sido exposto por meio das declarações coligidas aos autos.

Nessa esteira, insta ressaltar que a prova testemunhal, isolada, é insuficiente para demonstrar o labor desenvolvido.

Assim, joierado o conjunto probatório, entendendo não demonstrado o labor urbano pelo período vindicado.

A pretensão da recorrente implica no reexame do arcabouço fático-probatório relativo ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade urbana, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário.

No mesmo sentido:

Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Previdenciário. Aposentadoria integral. Trabalhador rural. Requisitos para concessão do benefício não demonstrados na origem. Legislação infraconstitucional. Ofensa reflexa. reexame de fatos e provas. Impossibilidade. Precedentes. 1. Inadmissível, em recurso extraordinário, a análise da legislação infraconstitucional e o reexame dos fatos e das provas dos autos. Incidência da Súmula n.ºs 636 e 279/STF. 2. Agravo regimental não provido.

(ARE 648437 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 19/11/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-248 DIVULG 13-12-2013 PUBLIC 16-12-2013)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. TEMPO DE SERVIÇO. IMPOSSIBILIDADE DO REEXAME DE PROVA S. SÚMULA N. 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. CONTRARRAZÕES APRESENTADAS. VERBA HONORÁRIA MAJORADA EM 1% PERCENTUAL O QUAL SE SOMA AO FIXADO NA ORIGEM, OBEDECIDOS OS LIMITES DO ART. 85, § 2º, § 3º E § 11, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015, COM A RESSALVA DE EVENTUAL CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

(ARE 954701- AgR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, DJe 17.6.2016)

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

(ARE 1216147 AgR, Relator(a): DIAS TOFFOLI (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 30/08/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-207 DIVULG 23-09-2019 PUBLIC 24-09-2019)

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

Int.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5066417-68.2018.4.03.9999

APELANTE: JUDITE PEREIRA DE MACEDO OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JUDITE PEREIRA DE MACEDO OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041515-73.2017.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDENIR GILBERTO ZULIAN

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS FERNANDES DE SOUZA - SP288133-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0037174-38.2016.4.03.9999

APELANTE: PAULO SERGIO MOMESSO

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO - SP323171-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 0005534-52.2014.4.03.6130

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCELO CICERO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ALECSANDRA JOSE DA SILVA TOZZI - SP190837

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6079798-92.2019.4.03.9999

APELANTE: SONIA BELARMINO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JAIME LOPES DO NASCIMENTO - SP112891-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SONIA BELARMINO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: JAIME LOPES DO NASCIMENTO - SP112891-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002969-24.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE GIOMAR RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admisão.

É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a dizer que não é adequado o recurso especial para revolver as conclusões firmadas pelas instâncias ordinárias no tocante à alegada natureza especial do trabalho desenvolvido pelo segurado, bem como para reapreciar as provas arroladas ao processo relativas ao caráter permanente ou ocasional, habitual ou intermitente, da exposição do segurado a agentes nocivos à saúde ou à integridade física.

A pretensão da parte recorrente, no ponto, destoa do entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula 7 do STJ:

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

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO NÃO COMPROVADA. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO A QUO. SÚMULA 7/STJ. HONORÁRIOS. MAJORAÇÃO. SÚMULA 7.

1. O Tribunal a quo, soberano na análise do conjunto probatório, entendeu pela ausência de comprovação de exposição à atividade insalubre. Dessa forma, modificar tal conclusão demandaria o reexame de fatos e provas, o que é vedado pela Súmula 7/STJ.

2. A fixação da verba honorária pelo critério da equidade, na instância ordinária, é matéria de ordem fática insuscetível de reexame na via especial, ante o óbice da Súmula 7.

Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 824.714/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2016, DJe 12/05/2016)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS. EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. SÚMULA 83/STJ. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. O entendimento firmado pelo Tribunal de origem, no sentido de que a comprovação do exercício permanente (não ocasional, nem intermitente) somente passou a ser exigida a partir da Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, não merece censura, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte, o que atrai a incidência, ao ponto, da Súmula 83 do STJ. 2. In casu, concluindo as instâncias de origem que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas, conclusão contrária demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 15/04/2013)

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE ELETRICIDADE. ENQUADRAMENTO NO DECRETO Nº 83.080/1979. AUSÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. ROL EXEMPLIFICATIVO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, constando nos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço, ainda que não inscrito em regulamento, posto que o rol de atividades nocivas descritas no Decreto nº 83.080/1979 é meramente exemplificativo. 2. No caso, muito embora a atividade de eletricitista não estivesse expressamente mencionada no Anexo II do Decreto n.º 83.080/1979, tem-se que é pressuposto da aposentadoria especial não apenas o enquadramento da atividade, mas a efetiva exposição do trabalhador aos agentes nocivos à saúde, o que restou demonstrado nos autos. 3. Tendo a Corte de origem afirmado expressamente, que no desempenho de sua atividade, o autor estava submetido ao agente nocivo eletricidade, de modo habitual e permanente, verificar essa condição por este Superior Tribunal importaria reexame de fatos e provas, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado sumular nº 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1.170.672/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, DJe 29.06.2012)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgInt no REsp 1.566.524/MS, Rel. Ministra MARIA IZABEL GALOTTI, TERCEIRA TURMA, DJe 2/4/2020; AgInt no AREsp 1.352.620/SP, Rel. Ministro MARCO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJe 06/04/2020

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5429689-26.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROKEN CID ZLATIC DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: VALMIR DOS SANTOS - SP247281-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça foi consolidada no sentido da impossibilidade da denominada "alta programada".

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTERAÇÃO DO REGULAMENTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. REGRA PARA O CANCELAMENTO DO AUXÍLIO-DOENÇA. CANCELAMENTO AUTOMÁTICO. ALTA PROGRAMADA. ALTERAÇÃO DO REGULAMENTO CONTRÁRIA AO ART. 62 DA LEI N. 8.213/91. ENTENDIMENTO DESTA CORTE. NECESSIDADE DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO COM CONTRADITÓRIO.

I - Na origem, cuida-se de ação ajuizada em desfavor do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença.

II - O Decreto n. 5.844/06 alterou o Regulamento da Previdência Social - RPS (Decreto n. 3.048/99) para acrescentar os §§ 1º a 3º do art. 78, estabelecendo regra para o cancelamento do auxílio-doença, em que, após determinado período de tempo definido em perícia, o benefício é cancelado automaticamente. Tal regra passou a ser denominada "alta programada".

III - O referido decreto possibilita ainda ao segurado o pedido de prorrogação, quando não se sentir capacitado para o trabalho ao fim do prazo estipulado.

IV - A referida alteração no RPS foi considerada pela jurisprudência desta Corte como contrária ao disposto no art. 62 da Lei n. 8.213/91, artigo que determina que o benefício seja mantido até que o segurado esteja considerado reabilitado para o exercício de atividade laboral, o que deverá ocorrer mediante procedimento administrativo com contraditório. Nesse sentido: AgInt no AREsp n. 968.191/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 17/10/2017, DJe 20/10/2017; AgInt no REsp n. 1.546.769/MT, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 17/8/2017, DJe 3/10/2017; AgInt no AREsp n. 1.049.440/MT, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 27/6/2017, DJe 30/6/2017.

V - Recurso especial provido para obstar o cancelamento automático do auxílio-doença, sem prévio procedimento administrativo.

(REsp 1717405/PB, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2018, DJe 17/12/2018) – destaque nosso.

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTERAÇÃO DO REGULAMENTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL PELO DECRETO 5.844/2006. CRIAÇÃO DA DENOMINADA "ALTA PROGRAMADA". ILEGALIDADE. CONTRARIEDADE AO ART. 62 DA LEI 8.213/1991.

1. O acórdão recorrido está no mesmo sentido da compreensão do STJ de que a inserção da chamada "alta programada" para auxílio-doença concedido pelo INSS pelo art. 78, §§ 1º a 3º, do Decreto 3.048/1999 (mediante modificação operada pelo Decreto 5.844/2006) é ilegal, pois contraria o art. 62 da Lei 8.213/1991. A propósito: REsp 1.717.405/PB, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 17.12.2018; AgInt no AREsp 968.191/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.10.2017; AgInt no REsp 1.546.769/MT, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 3.10.2017; AgInt no AREsp 1.049.440/MT, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30.6.2017.

2. Recurso Especial não provido.

(REsp 1597725/MT, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/06/2019, DJe 01/07/2019) – destaque nosso.

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTA PROGRAMADA. CANCELAMENTO AUTOMÁTICO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Em período anterior à vigência da Medida Provisória n. 767/2017, convertida na Lei n. 13.457/2017, este Superior Tribunal firmou entendimento de que é indevido o cancelamento do benefício de auxílio-doença com base no programa de cobertura previdenciária estimada, tendo em vista a falta de amparo legal e a necessidade de observar a ampla defesa e o contraditório.

2. O contexto fático do presente caso (2007) antecedeu a nova regulação da matéria, razão pela qual se aplica o posicionamento anteriormente firmado por esta Corte de Justiça.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1604876/MT, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/08/2018, DJe 20/08/2018)

Incide na espécie, então, o óbice da Súmula 83/STJ, aplicável tanto aos recursos especiais interpostos com base na alínea "a", quanto na alínea "c" do permissivo constitucional.

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

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5798175-87.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEILA AUGUSTO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: HIROSI KACUTA JUNIOR - SP174420-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

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

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

VI - Agravo interno improvido.

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5467559-08.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HILDEBRANDO SOARES DE MEDEIROS

Advogados do(a) APELADO: IVO ALVES - SP150543-N, BRUNO SANDOVAL ALVES - SP261565-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

A pretensão do recorrente implica, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco quanto à fixação do termo inicial do benefício, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na **Súmula 7** do Superior Tribunal de Justiça: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

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

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

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5789747-19.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: HEBERTON CHAGAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA DE FATIMA VIEIRA - SP236723-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, HEBERTON CHAGAS

Advogado do(a) APELADO: ANDREIA DE FATIMA VIEIRA - SP236723-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

Não há como se conferir trânsito ao especial sob a alegação de ocorrência de cerceamento de defesa, haja vista que não cabe à instância superior revisitar a conclusão da instância ordinária quanto à suficiência das provas amealhadas ao processo, providência esta que encontra empeco no entendimento consolidado na Súmula nº 7/STJ, *in verbis*:

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

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 330, I, DO CPC. PLEITO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA N. 7 DO STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA. 1. O magistrado é o destinatário da prova, competindo às instâncias ordinárias exercer juízo acerca da suficiência das que foram produzidas, nos termos do art. 130 do CPC. 2. No caso concreto, o Tribunal de origem concluiu que não houve cerceamento de defesa e que as provas constantes dos autos eram suficientes para o julgamento da lide. Alterar esse entendimento demandaria o reexame dos elementos fáticos, o que é vedado em recurso especial (Súmula n. 7 do STJ). 3. O óbice da Súmula n. 7/STJ também impede o reexame do valor dos honorários advocatícios, arbitrados dentro dos parâmetros legais. 4. Agravo regimental a que nega provimento.

(STJ, AgRg no AREsp 527.139/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 13/11/2015)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PAD. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVAS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7 DO STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. NECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO DE ÓRGÃO DE CONSULTORIA. LC ESTADUAL N. 893/01. LEI LOCAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 280/STF.

(...)

4. Entendeu o Tribunal de origem ser desnecessária a produção da prova requerida. Assim, rever tal entendimento demandaria o revolvimento do arcabouço probatório dos autos, inviável em recurso especial, dado o óbice da Súmula 7 desta Corte. Não há como rever tal entendimento sem proceder ao reexame das premissas fático-probatórias estabelecidas pela instância de origem, a quem compete amplo juízo de cognição da lide.

(...)

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1419559/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2014, DJe 19/05/2014)

Quanto ao mais, é firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a dizer que não é adequado o recurso especial para revolver as conclusões firmadas pelas instâncias ordinárias no tocante à alegada natureza especial do trabalho desenvolvido pelo segurado, bem como para reapreciar as provas amealhadas ao processo relativas ao caráter permanente ou ocasional, habitual ou intermitente, da exposição do segurado a agentes nocivos à saúde ou à integridade física.

A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado na mencionada Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO NÃO COMPROVADA. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO A QUO. SÚMULA 7/STJ. HONORÁRIOS. MAJORAÇÃO. SÚMULA 7.

1. O Tribunal a quo, soberano na análise do conjunto probatório, entendeu pela ausência de comprovação de exposição à atividade insalubre. Dessa forma, modificar tal conclusão demandaria o reexame de fatos e provas, o que é vedado pela Súmula 7/STJ.

2. A fixação da verba honorária pelo critério da equidade, na instância ordinária, é matéria de ordem fática insuscetível de reexame na via especial, ante o óbice da Súmula 7.

Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 824.714/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2016, DJe 12/05/2016)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS. EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. SÚMULA 83/STJ. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ. 1. O entendimento firmado pelo Tribunal de origem, no sentido de que a comprovação do exercício permanente (não ocasional, nem intermitente) somente passou a ser exigida a partir da Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, não merece censura, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte, o que atrai a incidência, ao ponto, da Súmula 83 do STJ. 2. In casu, concluindo as instâncias de origem que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas, conclusão contrária demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE ELETRICIDADE. ENQUADRAMENTO NO DECRETO Nº 83.080/1979. AUSÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. ROL EXEMPLIFICATIVO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, constando nos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço, ainda que não inscrito em regulamento, posto que o rol de atividades nocivas descritas no Decreto nº 83.080/1979 é meramente exemplificativo. 2. No caso, muito embora a atividade de eletricitista não estivesse expressamente mencionada no Anexo II do Decreto n.º 83.080/1979, tem-se que é pressuposto da aposentadoria especial não apenas o enquadramento da atividade, mas a efetiva exposição do trabalhador aos agentes nocivos à saúde, o que restou demonstrado nos autos. 3. Tendo a Corte de origem afirmado expressamente, que no desempenho de sua atividade, o autor estava submetido ao agente nocivo eletricidade, de modo habitual e permanente, verificar essa condição por este Superior Tribunal importaria reexame de fatos e provas, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado sumular nº 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, Quinta Turma, AgRg no REsp 1.170.672/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 29.06.2012)

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

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0030484-56.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: PEDRO ARAUJO DE ANDRADE

Advogado do(a) APELANTE: DIRCEU SCARIOT - SP98137-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

A pretensão do recorrente implica, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco quanto à fixação do termo inicial do benefício, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na **Súmula 7** do Superior Tribunal de Justiça: “A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.”

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

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

Int.

São Paulo, 27 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5705739-12.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SANDRA DE FATIMA ROCETI

Advogado do(a) APELANTE: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

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

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

VI - Agravo interno improvido.

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 17 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000123-54.2016.4.03.6131

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: GIVANILTON DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: DANILO LOFIEGO SILVA - SP238609-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

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

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

VI - Agravo interno improvido.

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 20 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5028092-24.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: LUCIENE CARDOSO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

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

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

VI - Agravo interno improvido.

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 20 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 6071205-74.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE FATIMA NAZARE SILVA

Advogado do(a) APELADO: ANDERSON ROBERTO GUEDES - SP247024-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

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

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

VI - Agravo interno improvido.

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 20 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5791808-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: GIVANILDO SILVA DE ARRUDA

Advogados do(a) APELANTE: ADELICIO CARLOS MIOLA - SP122246-A, JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

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

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

VI - Agravo interno improvido.

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 20 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002067-23.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: IRENE RAMOS PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

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

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

VI - Agravo interno improvido.

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 20 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001363-94.2018.4.03.6107

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANA MARIA TOQUETON VIEIRA

Advogado do(a) APELANTE: IRANI BUZZO - SP56254-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

O acórdão ao entender que o deferimento da gratuidade da justiça em sede de apelação não tem efeito retroativo, coaduna-se com o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se o óbice da Súmula 83, aplicável tanto na interposição do recurso pela alínea "c" como na "a", do permissivo constitucional.

Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. NOVO CPC. INAPLICABILIDADE. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 2.

1. O Enunciado Administrativo 2, aprovado pelo Plenário do Superior Tribunal de Justiça em 9/3/2016 dispõe que "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

2. Na espécie, o Recurso Especial impugna acórdão publicado na vigência do CPC de 1973, sendo exigidos, pois, os requisitos de admissibilidade na forma prevista naquele código de ritos, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência desta Corte. Sendo assim, incabível a aplicação do novo CPC ao caso dos autos.

3. A controvérsia posta nos autos foi decidida de forma estreme de dívidas, não havendo falar em contradição ou obscuridade. A solução integral da divergência, com motivação suficiente, não caracteriza violação ao art. 1.022 do CPC.

4. "A jurisprudência desta Corte sedimentou-se no sentido de que a concessão da assistência judiciária gratuita não tem efeito retroativo, de modo que a sua concessão posterior à interposição do recurso não tem o condão de isentar a parte do recolhimento do respectivo preparo, que deverá ser comprovado de acordo com a regra prevista no artigo 511 do Código de Processo Civil" (AgRg nos EAREsp 418.715/SC, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Segunda Seção, julgado em 24/6/2015, DJe 29/6/2015).

5. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.

6. Embargos de Declaração rejeitados.

(EDcl nos EDcl no AgRg no AREsp 798.189/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 14/10/2016)(g.n)

CIVIL. AGRAVO INTERNO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO INTERPOSTO SOB A ÊGIDE DO NCPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA. PENHORA DE RENDIMENTOS. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA CONCEDIDA NO CURSO DA EXECUÇÃO. EFEITOS EX-NUNC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 568 DO STJ. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 98 E 99 DO NCPC. IMPERTINÊNCIA DELES PARA ACOLHIMENTO DE TESE TRAZIDA PELA RECORRENTE. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF, POR ANALOGIA. UTILIDADE PRÁTICA DO PROCESSO DE EXECUÇÃO. ART. 836 DO NCPC. NÃO PREQUESTIONADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 211 DO STJ. NECESSIDADE DE ALEGAÇÃO DE OCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO NCPC. INOCORRÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE OBSERVOU A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 568 DO STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DOS ARTS. 278, 484, 783 DO NCPC. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 211 DO STJ. PREQUESTIONAMENTO FICTO (ART. 1.025 DO NCPC). NECESSIDADE DE APONTAMENTO DE CONTRARIEDADE AO ART. 1.022 DO NCPC. INOVAÇÃO RECURSAL EM AGRAVO INTERNO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Aplica-se o NCPC a este recurso ante os termos do Enunciado Administrativo nº 3, aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.

2. A jurisprudência desta eg. Corte Superior já proclamou que é admissível a concessão dos benefícios da assistência gratuita na fase de execução, entretanto, os seus efeitos não podem retroceder para alcançar as custas e os honorários fixados na sentença do processo de conhecimento, pois são conferidos ex-nunc. Precedentes.

3. É firme a orientação no âmbito do STJ de que a impertinência do dispositivo legal apontado como violado, no sentido de ser incapaz de infirmar o acórdão recorrido, revela a deficiência das razões do recurso especial, fazendo incidir a Súmula nº 284 do STF. Precedentes.

(...)

(AgInt no REsp 1687015/MG, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 29/06/2020, DJe 01/07/2020)

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

Int.

São Paulo, 20 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026021-76.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JONAS GIRARDI RABELLO - MG135066

APELADO: LAUDELIN DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN - SP213850-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

Ainda nesse sentido:

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

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

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

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

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

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

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

3. Recurso Especial não conhecido.

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

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL. COMPROVAÇÃO. ACÓRDÃO QUE APONTA A FRAGILIDADE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.

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

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

Não cabe o recurso para o fim de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade nos moldes previstos no § 3º do artigo 48 da Lei n. 8.213/91, uma vez que o aludido dispositivo e tal possibilidade não foram objeto de análise pelas instâncias ordinárias, o que obsta o conhecimento do recurso pela Corte Superior, configurada que está inovação recursal e ausência de prequestionamento da matéria. Essa a inteligência da Súmula 356/STF.

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5797420-63.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ELIZABETH SALES DE CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO DE LIRIO ESPINACO - SP205914-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

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

O acórdão representativo recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

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

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

Nesse sentido:

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

1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissão, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rural. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 22/05/2013)

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

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

(AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 10/05/2013)

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017595-07.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: IRANI MALVINA FELISBINA

Advogado do(a) APELANTE: GENILDO VILELA LACERDA CAVALCANTE - SP247006-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

Ainda nesse sentido:

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

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

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

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

4. Agravo interno desprovido.

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

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

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

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

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

3. Recurso Especial não conhecido.

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

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL. COMPROVAÇÃO. ACÓRDÃO QUE APONTA A FRAGILIDADE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.

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

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

3. Recurso Especial não conhecido.

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004491-28.2008.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SILVIO BALBINO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME DE CARVALHO - SP229461-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LUCIANE SERPA - SP202214-B

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

I - Recurso extraordinário da parte autora

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

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

O Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do RE 661.256/SC (Tema 503), assentou ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando a tese nestes termos:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O representativo citado recebeu a seguinte ementa:

Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos.

1. Nos RE n^{os} 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2^o, da Lei n^o 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE n^o 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2^o, da Lei n^o 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE n^{os} 661.256/SC e 827.833/SC).

(RE 661256, Rel. Ministro ROBERTO BARROSO, Rel. p/ Acórdão Ministro DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017, PUBLIC 28-09-2017)

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

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

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

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

Int.

DECISÃO

II - Recurso especial da parte autora

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

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de novo julgamento do **RESPI.1344.488/SC**, reviu seu entendimento anterior relativo à possibilidade jurídica de revisão de benefícios previdenciários por meio do instituto da "desaposentação", o que fez para adequar sua jurisprudência àquela estabelecida pelo Supremo Tribunal Federal a partir do RE 661.256/SC, resolvido sob a sistemática da repercussão geral.

O novo entendimento do STJ está assim ementado:

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

1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do presente Recurso Especial representativo da controvérsia, processado sob o rito do art. 543-C do CPC, havia consolidado o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, razão pela qual admitem desistência por seus titulares, destacando-se a desnecessidade de devolução dos valores recebidos para a concessão de nova aposentadoria (Tema 563/STJ). 2. Ocorre que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 661.256/SC, fixou a tese de repercussão geral de que, "no âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2^o, da Lei n^o 8.213/91". 3. Assim, conforme o art. 1.040 do CPC/2015, de rigor a reforma do acórdão recorrido para realinhá-lo ao entendimento do STF acerca da impossibilidade de o segurado já aposentado fazer jus a novo benefício em decorrência das contribuições vertidas após a concessão da aposentadoria. ALTERAÇÃO DA TESE 563/STJ 4. A tese firmada pelo STJ no Tema 563/STJ deve ser alterada para os exatos termos do estipulado pela Corte Suprema sob o regime vinculativo da Repercussão Geral: "No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2^o, da Lei n^o 8.213/91". CONCLUSÃO 5. Honorários advocatícios fixados em favor dos procuradores da autarquia em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), cuja exigibilidade fica suspensa pela concessão do benefício da Justiça Gratuita na origem. 6. Recurso Especial de Waldir Ossemer não provido, e Recurso Especial do INSS provido, em juízo de retratação previsto no art. 1.040, II, do CPC/2015. (REsp 1334488/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/03/2019, DJe 29/05/2019).

No caso concreto, o acórdão recorrido não destoava do novo posicionamento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça.

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

Int.

São Paulo, 16 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N^o 0012971-19.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114

APELADO: SHIGENORI KOBAYASHI

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

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de novo julgamento do **RESPI.1344.488/SC**, reviu seu entendimento anterior relativo à possibilidade jurídica de revisão de benefícios previdenciários por meio do instituto da "desaposentação", o que fez para adequar sua jurisprudência àquela estabelecida pelo Supremo Tribunal Federal a partir do RE 661.256/SC, resolvido sob a sistemática da repercussão geral.

O novo entendimento do STJ está assimmentado:

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

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

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

No caso concreto, o acórdão recorrido não destoia do novo posicionamento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça.

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

Int.

São Paulo, 16 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008289-61.2008.4.03.6000

APELANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

Advogado do(a) APELANTE: JOCELYN SALOMAO - MS5193-B

APELADO: ALFREDO PINTO DE ARRUDA

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO AFONSO LOUREIRO DE ALMEIDA - MS6239-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 4 de agosto de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000181-17.2017.4.03.6137

APELANTE: JOSE PEREIRA DE SOUZA, JOSE PEREIRA PINTO, JOSE REMI DOS SANTOS, JOSE RODRIGUES VIEIRA, JOSE TABARELLI, JUDITHE GENEZIA FERLETE, JURGLEIDE APARECIDA LOMBARDI, KATAYOSHIKO HAYASHIDA, KATSUMI ARIMAKUSSABA, ESPOLIO DE ROGERIO TANAKA KATO

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S

Advogados do(a) APELANTE: RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S, CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 4 de agosto de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000146-57.2017.4.03.6137

APELANTE: JAIME DE ALMEIDA PINA, ORANIDES SENHORINHA PINA, ERAIDES MARIA PINA DA SILVA, ESPÓLIO DE MARIA SENHORITA PINA - CPF 057.742.038-08

Advogados do(a) APELANTE: RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S, CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N

Advogados do(a) APELANTE: RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S, CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N

Advogados do(a) APELANTE: RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S, CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 4 de agosto de 2020

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0009083-30.2014.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: ALMIR GOULART DA SILVEIRA, DONATO ANTONIO DE FARIAS

INTERESSADO: JOSE MAURO DOS SANTOS, MARCOS BRASILINO DE CARVALHO, MARIA HISSAKO SHIKIDA, SYLVIO JOSE RIBEIRO DE MACEDO, WILLIANS DAVOINE AMANCIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A, DONATO ANTONIO DE FARIAS - SP112030-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A, DONATO ANTONIO DE FARIAS - SP112030-A

Advogado do(a) INTERESSADO: ORLANDO FARACCO NETO - SP174922-A

Advogado do(a) INTERESSADO: ORLANDO FARACCO NETO - SP174922-A

Advogado do(a) INTERESSADO: ORLANDO FARACCO NETO - SP174922-A

Advogado do(a) INTERESSADO: ORLANDO FARACCO NETO - SP174922-A

Advogado do(a) INTERESSADO: ORLANDO FARACCO NETO - SP174922-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto por Almir Goulart da Silveira e Donato Antonio de Farias contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

O acórdão dispôs:

PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Advogados que detêm legitimidade para recorrer em nome próprio apenas de decisão ou de capítulo de decisão referente à verba honorária. Precedentes do E. STJ.
2. Hipótese de substabelecimento com reserva de poderes e inexistência de contrato escrito disciplinando a divisão de honorários em que o destinatário do valor é o advogado contratado, devendo ser objeto de ação autônoma a relação entre ele e os colegas substabelecidos.
3. Agravo de instrumento conhecido em parte e, na parte conhecida, provido.

O acórdão coaduna-se com o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se o óbice da Súmula 83, aplicável tanto na interposição do recurso pela alínea "c" como na "a", do permissivo constitucional.

Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORMAÇÃO. ÔNUS DA PARTE. RECURSO ESPECIAL. APLICAÇÃO DO DIREITO À ESPÉCIE. LIMITES. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. EXECUÇÃO POR ADVOGADO SUBSTABELECIDO COM RESERVA DE PODERES. ANUÊNCIA DO SUBSTABELECENTE. NECESSIDADE. DISPOSITIVOS LEGAIS ANALISADOS: ARTS. 5º, LXXVIII, DA CF/88; 515, § 3º, E 525 DO CPC; 26 DA LEI Nº 8.906/94; E 257 DO RISTJ.

1. Agravo de instrumento interposto em 08.03.2012. Recurso especial concluso ao gabinete da Relatora em 16.04.2013.
2. Recurso especial em que se discute a legitimidade ativa de advogado substabelecido com reservas para execução de honorários advocatícios sem a anuência do advogado substabelecido.
3. Constitui dever do agravante zelar pela correta formação do instrumento de agravo, trasladando as peças obrigatórias e essenciais. Precedentes.
4. Superado o juízo de admissibilidade, o recurso especial comporta efeito devolutivo amplo, o que implica o julgamento da causa e, ausente a necessidade de reexame das provas dos autos, a aplicação do direito à espécie, nos termos do art. 257 do RISTJ, que procura dar efetividade à prestação jurisdicional, sem deixar de atender para o devido processo legal.
5. O art. 26 da Lei nº 8.906/94 veda qualquer cobrança de honorários advocatícios por parte do advogado substabelecido, com reserva de poderes, sem a anuência do procurador substabelecido.
6. O fato de o advogado substabelecido ser o único a peticionar pelo cliente nos autos não tem o condão de excepcionar a regra do art. 26 da Lei nº 8.906/94. A assinatura das peças não atesta que o signatário foi o único a atuar no processo, sendo comum a existência de atividades paralelas, como reuniões, pesquisas e revisões, que podem ter sido realizadas por outros profissionais nomeados pelo cliente e que compõem o trabalho como um todo, participando da verba honorária.
7. O substabelecimento outorgado com reservas permite inferir, como faz o próprio art. 26 da Lei nº 8.906/94, que ambos os advogados - substabelecido e substabelecido - mantêm direito e interesse na verba.
8. Recurso especial provido.

(REsp 1374573/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/03/2014, DJe 28/03/2014)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUBSTABELECIMENTO SEM RESERVA DE PODERES. INAPLICABILIDADE DAS REGRAS PREVISTAS NOS ARTS. 23 E 26 DA LEI 8.906/94. PRETENSÃO DE HONORÁRIOS, POR PARTE DO ADVOGADO SUBSTABELECENTE SEM RESERVA DE PODERES, QUE DEVE SER VEICULADA EM AÇÃO AUTÔNOMA. PRECEDENTE.

1. O direito autônomo para executar a sentença na parte relativa aos honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou condenação, previsto no art. 23 da Lei 8.906/94, é assegurado ao advogado constituído nos autos, habilitado para representar a parte em juízo, na forma do art. 36 do CPC, de modo que não abrange o advogado que substabeleceu sem reserva de poderes, sobretudo porque o substabelecimento, sem reserva de poderes, caracteriza renúncia ao poder de representar em juízo (REsp 713.367/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 27.6.2005; AgRg nos REsp 36.319/GO, Corte Especial, Rel. Min. Dias Trindade, DJ de 8.5.95).
2. Por outro lado, o art. 26 da Lei 8.906/94 impede que o advogado substabelecido, com reserva de poderes, efetue a cobrança de honorários sem a intervenção daquele que lhe conferiu o substabelecimento. Extraí-se, a contrario sensu, que não há óbice para que o advogado substabelecido, sem reserva de poderes, efetue a cobrança de honorários, sendo descabida a intervenção do advogado substabelecido. Assim, não há falar em ofensa ao artigo em comento.
3. No mais, o acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência desta Corte, que se firmou no sentido de que "a controvérsia quanto ao percentual de honorários advocatícios que cada advogado que atuou na causa deve receber; tendo em vista a revogação do mandato e substituição dos causídicos, deve ser solucionada em ação autônoma" (REsp 766.279/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 18.9.2006).
4. Recurso especial não provido.

(REsp 1207216/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/12/2010, DJe 03/02/2011)

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

Int.

São Paulo, 16 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0009083-30.2014.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: ALMIR GOULART DA SILVEIRA, DONATO ANTONIO DE FARIAS

INTERESSADO: JOSE MAURO DOS SANTOS, MARCOS BRASILINO DE CARVALHO, MARIA HISSAKO SHIKIDA, SYLVIO JOSE RIBEIRO DE MACEDO, WILLIANS DAVOINE AMANCIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A, DONATO ANTONIO DE FARIAS - SP112030-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A, DONATO ANTONIO DE FARIAS - SP112030-A
Advogado do(a) INTERESSADO: ORLANDO FARACCO NETO - SP174922-A
Advogado do(a) INTERESSADO: ORLANDO FARACCO NETO - SP174922-A
Advogado do(a) INTERESSADO: ORLANDO FARACCO NETO - SP174922-A
Advogado do(a) INTERESSADO: ORLANDO FARACCO NETO - SP174922-A
Advogado do(a) INTERESSADO: ORLANDO FARACCO NETO - SP174922-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Almir Goulart da Silveira e Donato Antonio de Farias contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

O acórdão dispôs:

PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Advogados que detêm legitimidade para recorrer em nome próprio apenas de decisão ou de capítulo de decisão referente à verba honorária. Precedentes do E. STJ.
2. Hipótese de substabelecimento com reserva de poderes e inexistência de contrato escrito disciplinando a divisão de honorários em que o destinatário do valor é o advogado contratado, devendo ser objeto de ação autônoma a relação entre ele e os colegas substabelecidos.
3. Agravado de instrumento conhecido em parte e, na parte conhecida, provido.

O acórdão coaduna-se com o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se o óbice da Súmula 83, aplicável tanto na interposição do recurso pela alínea “c” como na “a”, do permissivo constitucional.

Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORMAÇÃO. ÔNUS DA PARTE. RECURSO ESPECIAL. APLICAÇÃO DO DIREITO À ESPÉCIE. LIMITES. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. EXECUÇÃO POR ADVOGADO SUBSTABELECIDO COM RESERVA DE PODERES. ANUÊNCIA DO SUBSTABELECENTE. NECESSIDADE. DISPOSITIVOS LEGAIS ANALISADOS: ARTS. 5º, LXXVIII, DA CF/88; 515, § 3º, E 525 DO CPC; 26 DA LEI Nº 8.906/94; E 257 DO RISTJ.

1. Agravado de instrumento interposto em 08.03.2012. Recurso especial concluso ao gabinete da Relatora em 16.04.2013.
2. Recurso especial em que se discute a legitimidade ativa de advogado substabelecido com reservas para execução de honorários advocatícios sem a anuência do advogado substabelecido.
3. Constitui dever do agravante zelar pela correta formação do instrumento de agravo, trasladando as peças obrigatórias e essenciais. Precedentes.
4. Superado o juízo de admissibilidade, o recurso especial comporta efeito devolutivo amplo, o que implica o julgamento da causa e, ausente a necessidade de reexame das provas dos autos, a aplicação do direito à espécie, nos termos do art. 257 do RISTJ, que procura dar efetividade à prestação jurisdicional, sem deixar de atender para o devido processo legal.
5. O art. 26 da Lei nº 8.906/94 veda qualquer cobrança de honorários advocatícios por parte do advogado substabelecido, com reserva de poderes, sem a anuência do procurador substabelecido.
6. O fato de o advogado substabelecido ser o único a peticionar pelo cliente nos autos não tem o condão de excepcionar a regra do art. 26 da Lei nº 8.906/94. A assinatura das peças não atesta que o signatário foi o único a atuar no processo, sendo comum a existência de atividades paralelas, como reuniões, pesquisas e revisões, que podem ter sido realizadas por outros profissionais nomeados pelo cliente e que compõem o trabalho como um todo, participando da verba honorária.
7. O substabelecimento outorgado com reservas permite inferir, como faz o próprio art. 26 da Lei nº 8.906/94, que ambos os advogados - substabelecido e substabelecido - mantêm direito e interesse na verba.
8. Recurso especial provido.

(REsp 1374573/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/03/2014, DJe 28/03/2014)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUBSTABELECIMENTO SEM RESERVA DE PODERES. INAPLICABILIDADE DAS REGRAS PREVISTAS NOS ARTS. 23 E 26 DA LEI 8.906/94. PRETENSÃO DE HONORÁRIOS, POR PARTE DO ADVOGADO SUBSTABELECENTE SEM RESERVA DE PODERES, QUE DEVE SER VEICULADA EM AÇÃO AUTÔNOMA. PRECEDENTE.

1. O direito autônomo para executar a sentença na parte relativa aos honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou condenação, previsto no art. 23 da Lei 8.906/94, é assegurado ao advogado constituído nos autos, habilitado para representar a parte em juízo, na forma do art. 36 do CPC, de modo que não abrange o advogado que substabeleceu sem reserva de poderes, sobretudo porque o substabelecimento, sem reserva de poderes, caracteriza renúncia ao poder de representar em juízo (REsp 713.367/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 27.6.2005; AgRg nos EREsp 36.319/GO, Corte Especial, Rel. Min. Dias Trindade, DJ de 8.5.95).
2. Por outro lado, o art. 26 da Lei 8.906/94 impede que o advogado substabelecido, com reserva de poderes, efetue a cobrança de honorários sem a intervenção daquele que lhe conferiu o substabelecimento. Extrai-se, a contrario sensu, que não há óbice para que o advogado substabelecido, com reserva de poderes, efetue a cobrança de honorários, sendo descabida a intervenção do advogado substabelecido. Assim, não há falar em ofensa ao artigo em comento.
3. No mais, o acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência desta Corte, que se firmou no sentido de que "a controvérsia quanto ao percentual de honorários advocatícios que cada advogado que atuou na causa deve receber, tendo em vista a revogação do mandato e substituição dos causídicos, deve ser solucionada em ação autônoma" (REsp 766.279/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 18.9.2006).
4. Recurso especial não provido.

(REsp 1207216/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/12/2010, DJe 03/02/2011)

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

Int.

São Paulo, 16 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000014-19.2011.4.03.6130

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ARCOS DOURADOS COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de reconsideração interposto por ARCOS DOURADOS COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA. contra decisão desta Vice-Presidência que indeferiu o pedido de substituição de depósito judicial por seguro garantia. Em caráter subsidiário, a requerente pleiteia o recebimento do pedido como agravo interno.

O pleito fundamenta-se, em síntese, nas seguintes alegações: (i) "A pretensão de substituição de depósito judicial foi deduzida única e exclusivamente em razão da vigência de circunstâncias de força maior, as quais não foram sopesadas"; (ii) a decisão recorrida não considerou "que o 835, § 2º, do CPC prevê expressamente a possibilidade de substituição da penhora em dinheiro por seguro garantia"; (iii) "a mera ausência de norma excepcional e específica, editada no contexto da Pandemia, autorizando a substituição dos depósitos por outra forma de garantia não é motivo suficiente para impedir que o Judiciário se iniscua do dever de socorrer direitos fundamentais quando esses são ameaçados pela omissão dos demais poderes"; (iv) "Ao contrário do que consignou a r. decisão agravada, a jurisprudência permite a substituição de depósitos judiciais por outras garantias quando há justificativa de menor onerosidade e ao mesmo tempo preservação do interesse do credor"; (v) "o C. STJ confere especial atenção à análise casuística da capacidade da pessoa suportar a constrição, e reconhece a possibilidade de substituição de depósitos por seguro garantia desde que justificada pelo princípio da menor onerosidade, quando a privação dos valores depositados comprometer as atividades da empresa"; (vi) "não se pleiteou a suspensão da exigibilidade do crédito em razão de suposta equiparação da apólice de seguro ao depósito (postura que enfrentaria o óbice sumular); mas, sim, por estarem presentes os requisitos ensejadores à concessão de tutela provisória de urgência. Nesse contexto, com base no livre convencimento motivado, o Juízo pode se valer da faculdade a ele atribuída pelo artigo 151, IV, do Código Tributário Nacional"; (vii) "enquanto depositados, a União pode utilizar os valores disponíveis; mas em hipótese alguma esse uso deveria embasar a negativa do levantamento (com efeito, trata-se de mero argumento casuístico e metajurídico)"; (viii) "Mesmo coma abrupta redução do funcionamento dos restaurantes, a Agravante continua suportando despesas elevadíssimas, como despesas de aluguis, IPTU e condomínio dos imóveis em que suas lojas estão estruturadas, além do significativo dispêndio coma folha de salários e tributos incidentes que, juntos, somam mais de R\$78.8 milhões".

É o relatório.

Decido.

No presente caso, a agravante formulou pedido de substituição de depósito judicial por seguro garantia, fundado na atual conjuntura socioeconômica decorrente da pandemia do Coronavírus (COVID 19), pleito que restou indeferido por decisão interlocutória desta Vice-Presidência.

As alegações ora trazidas pela requerente não infirmam o entendimento manifestado na decisão proferida no Id 130972455.

Com efeito, o que se tem observado nas decisões judiciais em pretensões semelhantes à ora examinada é a reafirmação, mesmo nessa grave crise atual, da inviabilidade da substituição pretendida, alicerçado esse posicionamento nas disposições da Lei 9.703/98 (art. 1º, §§ 2º e 3º, I e II), do Código Tributário Nacional e em jurisprudência consolidada dos nossos Tribunais, objeto, inclusive, de enunciados de Súmulas e de decisões definitivas em recursos repetitivos.

Merecem destaque as inusitadas decisões monocráticas oriundas do Superior Tribunal de Justiça, em pedidos de tutela de urgência formulados em feitos objeto de recursos sob jurisdição dessa Corte.

Em decisão proferida em 28.04.2020, o Ministro Og Fernandes, ao indeferir pedido de substituição de depósito judicial por seguro-garantia fundado na crise econômica causada pela *covid-19*, registrou que, embora a "quadra vivenciada seja trágica", o Superior Tribunal de Justiça "compreende que não há direito subjetivo do devedor à substituição do depósito em dinheiro por seguro garantia sem o aval do ente público, à vista do princípio da primazia da satisfação do credor", e que "leis foram modificadas para adequar aos novos tempos outras formas de garantia, mas o entendimento jurisprudencial persiste, na avaliação segundo a qual a fiança bancária/seguro não possui a mesma equivalência que o depósito em dinheiro".

Ponderou que "há de se primar pelo equilíbrio em situações excepcionais, todavia, a flexibilização da jurisprudência requer cautela, sobretudo em lides tributárias, nas quais prevalece o interesse público e a legalidade estrita".

Outra decisão que merece realce é da Ministra Assusete Magalhães, publicada na mesma data da anterior (STJ, PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA 2.682-RJ (2020/0088488-1), em 05.05.2020). Refere-se a pedido de tutela provisória que objetiva a liberação dos depósitos judiciais efetuados nos autos de mandado de segurança atualmente submetido à jurisdição da Corte Superior, mediante o oferecimento de apólice de seguro-garantia, ao examinar o pedido de concessão de medida liminar fundado no art. 151, IV, do CTN, para manter a suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Decidiu a Senhora Ministra Relatora:

"*Havendo norma expressa a vedar o levantamento do depósito judicial, a medida somente poderia ser autorizada ou mediante a declaração de inconstitucionalidade, o que nos damos por escusado de apreciar, ou mediante aquilo que a doutrina denomina superação (defeasibility) da regra legal*".

Ele cita, a propósito, lições de Humberto Ávila (in "Teoria dos Princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos", Malheiros Editores, 2010, p.114 e ss.):

"(...) as regras não devem ser obedecidas somente por serem regras e serem editadas por uma autoridade. Elas devem ser obedecidas, de um lado, porque sua obediência é moralmente boa e, de outro, porque produz efeitos relativos a valores prestigiados pelo próprio ordenamento jurídico, como segurança, paz e igualdade. Ao contrário do que a atual exaltação dos princípios poderia fazer pensar, as regras não são normas de segunda categoria. Bem ao contrário, elas desempenham uma função importantíssima de solução previsível, eficiente e geralmente equânime de solução de conflitos sociais". Por isso que "a superação de uma regra não exige apenas a mera ponderação do princípio da segurança jurídica com outro princípio constitucional específico, como ocorre nos casos de ponderação horizontal e direta de princípios constitucionais. (...) Isso porque a superação de uma regra não se circunscreve à solução de um caso, como ocorre na ponderação horizontal entre princípios mediante a criação de regras concretas de colisão; mas exige a construção de uma solução de um caso mediante a análise da sua repercussão para a maioria dos casos".

A argumentação jurídica desenvolvida a partir dessas considerações principiológicas é para afastar, na espécie, a superação da norma legal, representada pela Lei 9.703/98, e indeferir o pedido de tutela provisória de urgência:

Na espécie, a provável repercussão para a maioria dos casos milita contra o pleito da companhia. Os depósitos judiciais para a suspensão de exigibilidade de crédito tributário são destinados à conta única do Tesouro Nacional (art. 1º, § 2º, da Lei 9.703/98) e à conta única dos Tesouros Estaduais (art. 3º da Lei Complementar 151/2015). União e Estados, portanto, contam com os valores na gestão de seus fluxos de caixa. Em meio à pandemia, o levantamento dos depósitos, sem decisão judicial transitada em julgado, pode comprometer a implementação, pelo Poder Público, de políticas sociais e medidas econômicas anticíclicas. Claro está, pois, o risco à economia pública e à ordem social.

Concorda-se integralmente com a necessidade de manutenção do paradigma legal, que não deve ser afastado ou considerado superado mesmo neste grave momento de crise econômica. A eventual intervenção do Judiciário, autorizando os levantamentos dos depósitos prematuramente e sem aguardar o trânsito em julgado de decisão favorável ao depositante poderá agravar o desequilíbrio das contas públicas e comprometer ainda mais a difícil implementação das políticas sociais e medidas econômicas emergenciais ora em curso.

Os setores econômico e financeiro devem mobilizar-se junto às instâncias competentes do Legislativo e do Executivo, como já estão fazendo, para que sejam também contemplados com medidas econômicas emergenciais no curso e após o período da pandemia.

Por conseguinte, não há como se reconhecer direito subjetivo da requerente ao levantamento do depósito em dinheiro e sua substituição por seguro-garantia, de tal sorte que, afastado o requisito da probabilidade do direito exigido para a concessão da tutela provisória de urgência, não há como ser acolhido o pleito formulado.

Indefere-se, portanto, o pedido de reconsideração.

O pleito subsidiário (recebimento do pedido como agravo interno) não comporta conhecimento.

O Regimento Interno deste E. Tribunal, ao tratar do agravo regimental, assim dispõe:

Art. 11 - Compete:

[...]

II - Ao Órgão Especial:

[...]

Parágrafo único - Compete, ainda, ao Órgão Especial processar e julgar:

[...]

m) os agravos internos interpostos contra as decisões da Vice-Presidência, nas hipóteses previstas na legislação processual. (destaque nosso)

O Código de Processo Civil, na Seção destinada aos Recursos Extraordinário e Especial, dispõe sobre as hipóteses de cabimento do agravo interno das decisões da Vice-Presidência do tribunal recorrido:

Art. 1.030. Recebida a petição do recurso pela secretaria do tribunal, o recorrido será intimado para apresentar contrarrazões no prazo de 15 (quinze) dias, findo o qual os autos serão conclusos ao presidente ou ao vice-presidente do tribunal recorrido, que deverá:

I – negar seguimento:

a) a recurso extraordinário que discuta questão constitucional à qual o Supremo Tribunal Federal não tenha reconhecido a existência de repercussão geral ou a recurso extraordinário interposto contra acórdão que esteja em conformidade com entendimento do Supremo Tribunal Federal exarado no regime de repercussão geral;

b) a recurso extraordinário ou a recurso especial interposto contra acórdão que esteja em conformidade com entendimento do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente, exarado no regime de julgamento de recursos repetitivos;

[...]

III – sobrestar o recurso que versar sobre controvérsia de caráter repetitivo ainda não decidida pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se trate de matéria constitucional ou infraconstitucional;

[...]

§ 2º Da decisão proferida com fundamento nos incisos I e III caberá agravo interno, nos termos do art. 1.021. (destaque nosso)

Assim, o agravo interno somente poderá ser manejado contra decisão da Vice-Presidência de negativa de seguimento a recurso excepcional ao fundamento de que o acórdão recorrido está em consonância com o paradigma julgado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia e em caso de sobrestamento dos recursos interpostos.

Na espécie, o agravo interposto é voltado contra decisão singular proferida no âmbito desta Vice-Presidência, ao apreciar pedido de substituição de garantia/tutela de urgência formulado no presente feito.

Por conseguinte, à luz do disposto no CPC/15 c/c RITRF3R, não é cabível o manejo do referido recurso na presente hipótese.

Ante o exposto, **indeferir** o pedido de reconsideração e **não conheço** do agravo interno.

Intime-se.

São Paulo, 21 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016211-40.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: SELMA OLYMPIA DE ARAUJO QUEIROZ

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO FONSECA BOAVENTURA - SP151515

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 4 de agosto de 2020

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005972-16.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: HELIO MEDEIROS DA COSTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

APELADO: HELIO MEDEIROS DA COSTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

O recurso merece admissão.

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

4. Agravo Interno provido.

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

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

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

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

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

Int.

D E C I S Ã O

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5028078-34.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: DARIO RONALDO SCORZATO, REGINA MAURA BUENO SCORZATO

Advogados do(a) APELANTE: CARLA SUELI DOS SANTOS - SP132545-A, CELIO LUIS GALVAO NAVARRO - SP358683-A

Advogados do(a) APELANTE: CARLA SUELI DOS SANTOS - SP132545-A, CELIO LUIS GALVAO NAVARRO - SP358683-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial por Dario Ronaldo Scorzato e outra, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido assim decidiu:

DIREITO ADMINISTRATIVO, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. LAUDÊMIO. INTERESSE DE AGIR DOS ADQUIRENTES DE DOMÍNIO ÚTIL DO IMÓVEL. PRAZO DECADENCIAL. INÍCIO. CIÊNCIA, PELA UNIÃO, DA ALIENAÇÃO. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO NÃO OCORRIDAS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. O laudêmio possui natureza *propter rem*, ou seja, as obrigações desta natureza gravam a própria coisa independentemente de quem seja o titular do direito real sobre elas.

2. Basta a aquisição do domínio, ainda que não haja a imissão na posse, para que o adquirente se torne responsável por tais obrigações, inclusive com relação às parcelas anteriores à aquisição. Precedente desta Corte.

3. Ainda que assim não fosse, resta evidente o interesse de agir dos impetrantes quanto à discussão judicial sobre ser devida, ou não, a cobrança de laudêmio fundada em transferência onerosa do domínio útil do imóvel por eles adquirido, já que, a persistir a exigência dos valores pela União, futuras transmissões deste domínio útil poderão ser obstadas em razão de tais pendências, nos termos do artigo 3º, § 2º, I, "b" do Decreto-Lei nº 2.398/87.

4. De rigor, portanto, a reforma da sentença para se reconhecer a legitimidade dos impetrantes para propor a presente ação.

5. Os fatos que dão causa à cobrança do laudêmio (hipótese material de incidência) são a cessão (ou cessões) ou o registro da escritura. No entanto, o prazo decadencial só se inicia, para efeito de constituição, mediante lançamento, a partir do conhecimento, pela União Federal (SPU), das transações então noticiadas na escritura.

6. No caso concreto configura-se tal hipótese, vez que somente a partir da transcrição do respectivo título na matrícula do imóvel pode a União ter ciência não somente da alienação do imóvel retratada na matrícula, como também da cessão de direito que lhe antecedeu.

7. A prevalecer a tese recursal, bastaria aos alienantes e adquirentes que mantivessem em segredo as diversas transferências do domínio útil durante o prazo decadencial e/ou prescricional para, só após o seu decurso, dar publicidade às transações, pretendendo se furtar ao pagamento do laudêmio devido sob a alegação de prescrição e/ou decadência, o que não se pode admitir, sob pena de que vendedores e compradores se beneficiem de sua própria torpeza.

8. No caso concreto, a escritura de venda do domínio útil aos impetrantes foi levada a registro em 03/01/2017; embora não haja nos autos a data exata do lançamento do laudêmio, o presente writ foi impetrado em 27/12/2017, de sorte que certamente não decorreu o prazo decadencial decenal para constituição do crédito, tampouco o prazo prescricional quinquenal.

8. Sentença reformada para se reconhecer a legitimidade ativa ad causam dos impetrantes e, no mérito, se rejeitar o pedido e denegar a segurança, sem condenação em honorários advocatícios, na forma do artigo 25 da Lei nº 12.016/09.

9. Apelação parcialmente provida.

O acórdão está em consonância com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça em relação ao prazo para a União efetuar a cobrança do laudêmio, nesse sentido:

(...)Feita tal anotação, colhe-se dos autos que o recorrente impetrou mandado de segurança para se abster de pagar laudêmio pela alienação onerosa de imóvel situado em terreno de marinha, submetido a regime de ocupação, tendo o juiz de primeiro grau acolhido a pretensão, em parte, apenas para afastar a exigência da "multa de transferência" no montante de R\$ 1.945,78 (e-STJ 104).

O Tribunal de origem reformou a decisão, restabelecendo a cobrança de todos valores que estavam sendo originariamente exigidos pela União, afirmando que não houve decadência, nos termos do acórdão acima transcrito.

De notar, inicialmente, que o laudêmio corresponde ao valor que a União (senhorio direto) recebe por não exercer o direito de consolidar o domínio pleno do imóvel a cada vez que houver uma transferência onerosa do domínio útil (enfiteuta ou foreiro) ou do direito de ocupação do bem.

Registre-se, ainda, que o valores cobrados em razão da utilização, por particulares, de imóveis pertencentes à União (foro, laudêmio e taxa de ocupação) constituem receitas patrimoniais e não se enquadram no conceito de crédito tributário, razão pela qual não se sujeitam às regras do Código Tributário Nacional, conforme jurisprudência desta Corte de Justiça.

Nesse sentido: REsp 1145801/SC, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 19/08/2010, REsp 1279477/ES, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA, DJe 13/12/2011 e REsp 1015132/PE, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA, DJe 23/06/2008).

Assim, não há como acolher a alegada violação ao arts. 105 e 116, II, do Código Tributário Nacional, bem como ao princípio da irretroatividade da lei mais gravosa, visto que os valores exigidos possuem natureza patrimonial e não tributária.

De outro lado, a obrigação de o alienante efetivar o pagamento do laudêmio decorre de lei. Para melhor compreensão da controvérsia, impõe-se transcrever o disposto no art. 3º do Decreto-Lei n. 2.398/1987, que possuía a seguinte redação:

Art. 3º Dependerá do prévio recolhimento do laudêmio, em quantia correspondente a 5% (cinco por cento) do valor atualizado do domínio pleno e das benfeitorias, a transferência onerosa, entre vivos, do domínio útil de terreno da União ou de direitos sobre benfeitorias neles construídas, bem assim a cessão de direito a eles relativos. (Regulamento)

O referido artigo foi regulamentado pelo Decreto n. 95.760/1988, que assim dispõe:

Art. 1º A transferência onerosa, entre vivos, do domínio útil de terreno da União (aforamento) ou de direitos sobre benfeitorias nele construídas (ocupação) e a cessão de direito a ele relativas regem-se pelo disposto neste decreto.

Art. 2º O alienante, foreiro ou ocupante, regularmente inscrito efetuará a transferência, sem a prévia autorização do Serviço do Patrimônio da União - SPU, desde que cumpridas as seguintes formalidades:

I - recolhimento do laudêmio ao Tesouro Nacional, por meio da rede bancária, mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais (DARF);

II - apresentação, ao Cartório de Notas, dos seguintes documentos, em nome do alienante:

a) comprovante do pagamento do laudêmio; e (...)

Art. 4º O requerimento de transferência das obrigações enfiteuticas ou relativas à ocupação será remetido ao SPU por via postal, com aviso de recebimento, ou entregue pessoalmente, devendo ser instruído com os documentos referidos no item II do art. 2º, autenticados pelo Cartório de Notas, e, se for o caso, a certidão do registro de imóveis.

Parágrafo único. Na formalização da transferência perante o SPU, observar-se-ão o prazo e demais termos do art. 116 do Decreto-lei nº 9.760, de 5 de setembro de 1946.

Art. 6º Mediante solicitação verbal, as Delegacias do SPU fornecerão ao foreiro ou ao ocupante cópias autenticadas dos contratos de aforamento, extraídas dos livros de contratos enfiteuticos, suas eventuais averbações ou termos de transferências, ou dos documentos de inscrição da ocupação, extraídos dos livros, fichas de inscrição ou certidões arquivadas em pastas, de acordo com o sistema adotado em cada Delegacia, observado o disposto no § 2º do art. 3º.

Art. 9º A inobservância das formalidades prescritas no art. 2º ou a transferência feita em desacordo com o disposto no art. 7º autoriza o SPU, sem prejuízo de outras sanções:

I - a indeferir a formalização da transferência, no caso de aforamento, inclusive declarando sua caducidade, se couber; ou

II - a cancelar a inscrição da ocupação, procedendo na forma dos arts. 63, 132 e 198 do Decreto nº 9.760, de 5 de setembro de 1946.

Parágrafo único. A aplicação de qualquer das medidas autorizadas por este artigo não exclui a cobrança de foros, taxas, laudêmos e multas, monetariamente corrigidos e acrescidos de juros, na forma da lei.

Destaco, ainda, o disposto nos arts. 116 do Decreto-Lei n. 9.760/1946 e 3º, § 4º e § 5º, do Decreto-Lei n. 2.398/1987, na redação dada pela Lei n. 9.636/1998:

Art. 116. Efetuada a transação e transcrito o título no Registro de Imóveis, o adquirente, exibindo os documentos comprobatórios, deverá requerer, no prazo de 60 (sessenta) dias, que para o seu nome se transfiram as obrigações enfiteuticas.

§ 1º A transferência das obrigações será feita mediante averbação, no órgão local do S.P.U., do título de aquisição devidamente transcrito no Registro de Imóveis, ou, em caso de transmissão parcial do terreno, mediante termo.

§ 2º O adquirente ficará sujeito à multa 0,05% (cinco centésimos por cento), por mês ou fração, sobre o valor do terreno e benfeitorias nele existentes, se não requerer a transferência dentro do prazo estipulado no presente artigo.

Art. 3º Dependerá do prévio recolhimento do laudêmio, em quantia correspondente a 5% (cinco por cento) do valor atualizado do domínio pleno e das benfeitorias, a transferência onerosa, entre vivos, do domínio útil de terreno da União ou de direitos sobre benfeitorias neles construídas, bem assim a cessão de direito a eles relativos (...)

§ 4º Concluída a transmissão, o adquirente deverá requerer ao órgão local da SPU, no prazo máximo de sessenta dias, que providencie a transferência dos registros cadastrais para o seu nome, observando-se, no caso de imóvel aforado, o disposto no art. 116 do Decreto-Lei no 9.760, de 1946. a Lei nº 9.636, de 1998)

§ 5º A não-observância do prazo estipulado no § 4º sujeitará o adquirente à multa de 0,05% (cinco centésimos por cento), por mês ou fração, sobre o valor do terreno e benfeitorias nele existentes. (Incluído pela Lei nº 9.636, de 1998)

Depreende-se dos referidos comandos normativos que, para a concretização da transferência das obrigações enfiteuticas ou relativas à ocupação, como na hipótese dos autos, o alienante (ocupante primitivo) deve recolher previamente o laudêmio, bem como comunicar a transação ao Serviço do Patrimônio da União SPU (atualmente denominado de Secretaria do Patrimônio da União).

Na realidade, a comunicação à SPU constitui elemento essencial para legitimar a transferência das obrigações enfiteuticas, visto que a ausência de informação acerca do negócio jurídico firmado entre particulares inviabiliza a ciência da situação do imóvel pelo ente público e, conseqüentemente, do cumprimento das exigências legais.

Com efeito, não se pode admitir que a alienação do domínio útil ou do direito de ocupação produza efeitos para o ente público, ainda que haja título translativo registrado em cartório. A propósito: AgInt no AREsp 888387/ES, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA, DJe 11/10/2016, AgRg no AREsp 301455/SC, Relator Ministra ASSUETE MAGALHÃES, Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA, DJe 04/03/2015 e REsp 1201256/RJ, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA, DJe 22/02/2011.

Nessa quadra, forçoso convir que o termo inicial do prazo para a constituição dos créditos tem como data-base o momento em que a União tomou conhecimento da alienação e não a data em que foi consolidado o negócio jurídico entre os particulares, consoante exegese do § 1º do art. 47 da Lei n. 9.636/1998, com a redação dada pela Lei n. 9.821/99:

"o prazo de decadência de que trata o caput conta-se do instante em que o respectivo crédito poderia ser constituído, a partir do conhecimento por iniciativa da União ou por solicitação do interessado das circunstâncias e fatos que caracterizam a hipótese de incidência da receita patrimonial, ficando limitada a cinco anos a cobrança de créditos relativos a período anterior ao conhecimento".

Sobre o tema, veja-se:

ADMINISTRATIVO. TERRENO DE MARINHA. TRANSMISSÃO DE DOMÍNIO ÚTIL. FATO GERADOR DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR O LAUDÊMIO. REGISTRO DO IMÓVEL EM CARTÓRIO. BENFEITORIAS REALIZADAS APÓS A CELEBRAÇÃO DO CONTRATO DE COMPRA E VENDA DO TERRENO E ANTERIORES AO FATO GERADOR. EXCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO LAUDÊMIO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Cuida-se, na origem, de mandado de segurança impetrado pelos ora recorrentes contra ato do Gerente do Serviço do Patrimônio da União em Fortaleza, cuja ordem, que objetivava afastar do cálculo do laudêmio as benfeitorias realizadas em terreno de marinha após a celebração do contrato de compra e venda deste, foi denegada.

2. Em verdade, laudêmio é a compensação assegurada ao senhorio direto por este não exigir a volta do domínio útil do terreno de marinha às suas mãos ou de direitos sobre benfeitorias nele construídas. Tal vantagem tem por fato gerador a alienação desse domínio ou desses direitos e uma base de cálculo previamente fixada pelo art. 3º do Decreto n. 2.398/87.

3. A propósito, o art. 3º do Decreto n. 95.760/88, ao fixar como será efetuado o cálculo do valor do laudêmio, não deixa dívidas.

4. Como se depreende da redação dos dispositivos acima, a base de cálculo do laudêmio consiste não meramente no valor atualizado do domínio pleno, mas também das benfeitorias.

5. Por sua vez, esta Corte já firmou que o fato gerador da debatida exação não ocorre quando da celebração do contrato de compra e venda

nem da sua quitação, mas, sim, da data do registro do imóvel em Cartório de Registro de Imóveis, momento da transferência do domínio útil do aludido direito real, razão pela qual deveriam incidir 5%, não meramente sobre o valor do imóvel ao tempo do ajuste, mas sobre o valor atualizado do bem.

6. Nesse sentido, diante do princípio da legalidade e da indisponibilidade dos bens ou faculdades inerentes à titularidade do domínio público, muito embora as benfeitorias tenham sido comprovadamente construídas após a celebração do acordo de compra e

venda, estas não podem ser excluídas da base de cálculo do laudêmio, sobretudo se ainda não ocorreu o registro do imóvel em Cartório de Registro de Imóveis.

7. Recurso especial conhecido e não provido (REsp 1257565/CE, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA, DJe 30/08/2011)

Assim, constata-se que não ocorreram os institutos da decadência ou prescrição relativamente aos créditos devidos pelo ora recorrente (laudêmio e multas de transferência), conforme orientação pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, desde o julgamento do REsp 1.133.696/PE, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil (Recursos repetitivos):

(a) o prazo prescricional, anteriormente à edição da Lei 9.363/98, era quinquenal, nos termos do art. 1º, do Decreto 20.910/32;

(b) a Lei 9.636/98, em seu art. 47, instituiu a prescrição quinquenal para a cobrança do aludido crédito;

(c) o referido preceito legal foi modificado pela Lei 9.821/99, que passou a vigorar a partir do dia 24 de agosto de 1999, instituindo prazo decadencial de cinco anos para constituição do crédito, mediante lançamento, mantendo-se, todavia, o prazo prescricional quinquenal para a sua exigência;

(d) consecutivamente, os créditos anteriores à edição da Lei nº 9.821/99 não estavam sujeitos à decadência, mas somente a prazo prescricional de cinco anos (art. 1º do Decreto nº 20.910/32 ou 47 da Lei nº 9.636/98);

(e) com o advento da Lei 10.852/2004, publicada no DOU de 30 de março de 2004, houve nova alteração do art. 47 da Lei 9.636/98, ocasião em que foi estendido o prazo decadencial para dez anos, mantido o lapso prescricional de cinco anos, a ser contado do lançamento.

No caso, as instâncias ordinárias, soberanas na análise das circunstâncias fáticas da causa, afirmaram que a SPU tomou conhecimento da transferência do imóvel em questão somente em 15/10/2004, tendo sido o lançamento do crédito efetivado em 19/04/2011 (e-STJ fls. 104 e 201/202).

Nessa quadra, aplicando-se a norma vigente à época em que ocorreu o

fato gerador da cobrança do laudêmio, qual seja, a Lei n. 10.852/2004, não há que se falar em decurso do prazo decadencial de 10 (dez) anos entre a data da certificação da União da transferência, em 15/10/2004, e a data do lançamento do crédito, ocorrida em 19/04/2011.

Por fim, no que diz respeito à alegada ofensa ao "devido processo legal demarcatório", além da matéria não ter sido objeto de discussão no Tribunal de origem, o recorrente não apontou os dispositivos de leis federais supostamente violados na espécie, circunstância que atrai a incidência das Súmulas 211 do STJ e 284 do STF.

Ante o exposto, com base no art. 255, § 4º, II, do RISTJ, NEGÓ PROVIMENTO ao recurso especial.

(REsp 1.487.171, Rel. Ministro Gurgel de Faria, p. 02/02/2017)

Desse modo, a pretensão recursal também encontra óbice no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ, aplicável também aos recursos interpostos com base nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, verbis:

Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.

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

Int.

São Paulo, 16 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5028078-34.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: DARIO RONALDO SCORZATO, REGINA MAURA BUENO SCORZATO

Advogados do(a) APELANTE: CARLA SUELI DOS SANTOS - SP132545-A, CELIO LUIS GALVAO NAVARRO - SP358683-A
Advogados do(a) APELANTE: CARLA SUELI DOS SANTOS - SP132545-A, CELIO LUIS GALVAO NAVARRO - SP358683-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial por Dario Ronaldo Scorzato e outra, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido assim decidiu:

DIREITO ADMINISTRATIVO, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. LAUDÊMIO. INTERESSE DE AGIR DOS ADQUIRENTES DE DOMÍNIO ÚTIL DO IMÓVEL. PRAZO DECADENCIAL. INÍCIO. CIÊNCIA, PELA UNIÃO, DA ALIENAÇÃO. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO NÃO OCORRIDAS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. O laudêmio possui natureza propter rem, ou seja, as obrigações desta natureza gravam a própria coisa independentemente de quem seja o titular do direito real sobre elas.

2. Basta a aquisição do domínio, ainda que não haja a imissão na posse, para que o adquirente se torne responsável por tais obrigações, inclusive com relação às parcelas anteriores à aquisição. Precedente desta Corte.

3. Ainda que assim não fosse, resta evidente o interesse de agir dos impetrantes quanto à discussão judicial sobre ser devida, ou não, a cobrança de laudêmio fundada em transferência onerosa do domínio útil do imóvel por eles adquirido, já que, a persistir a exigência dos valores pela União, futuras transmissões deste domínio útil poderão ser obstadas em razão de tais pendências, nos termos do artigo 3º, § 2º, I, "b" do Decreto-Lei nº 2.398/87.

4. De rigor, portanto, a reforma da sentença para se reconhecer a legitimidade dos impetrantes para propor a presente ação.

5. Os fatos que dão causa à cobrança do laudêmio (hipótese material de incidência) são a cessão (ou cessões) ou o registro da escritura. No entanto, o prazo decadencial só se inicia, para efeito de constituição, mediante lançamento, a partir do conhecimento, pela União Federal (SPU), das transações então noticiadas na escritura.

6. No caso concreto configura-se tal hipótese, vez que somente a partir da transcrição do respectivo título na matrícula do imóvel pode a União ter ciência não somente da alienação do imóvel retratada na matrícula, como também da cessão de direito que lhe antecedeu.

7. A prevalecer a tese recursal, bastaria aos alienantes e adquirentes que mantivessem em segredo as diversas transferências do domínio útil durante o prazo decadencial e/ou prescricional para, só após o seu decurso, dar publicidade às transações, pretendendo se furtar ao pagamento do laudêmio devido sob a alegação de prescrição e/ou decadência, o que não se pode admitir, sob pena de que vendedores e compradores se beneficiem de sua própria torpeza.

8. No caso concreto, a escritura de venda do domínio útil aos impetrantes foi levada a registro em 03/01/2017; embora não haja nos autos a data exata do lançamento do laudêmio, o presente writ foi impetrado em 27/12/2017, de sorte que certamente não decorreu o prazo decadencial decenal para constituição do crédito, tampouco o prazo prescricional quinquenal.

8. Sentença reformada para se reconhecer a legitimidade ativa ad causam dos impetrantes e, no mérito, se rejeitar o pedido e denegar a segurança, sem condenação em honorários advocatícios, na forma do artigo 25 da Lei nº 12.016/09.

9. Apelação parcialmente provida.

O acórdão está em consonância com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça em relação ao prazo para a União efetuar a cobrança do laudêmio, nesse sentido:

(...)Feita tal anotação, colhe-se dos autos que o recorrente impetrou mandado de segurança para se abster de pagar laudêmio pela alienação onerosa de imóvel situado em terreno de marinha, submetido a regime de ocupação, tendo o juiz de primeiro grau acolhido a pretensão, em parte, apenas para afastar a exigência da "multa de transferência" no montante de R\$ 1.945,78 (e-STJ 104).

O Tribunal de origem reformou a decisão, restabelecendo a cobrança de todos valores que estavam sendo originariamente exigidos pela União, afirmando que não houve decadência, nos termos do acórdão acima transcrito.

De notar, inicialmente, que o laudêmio corresponde ao valor que a União (senhorio direto) recebe por não exercer o direito de consolidar o domínio pleno do imóvel a cada vez que houver uma transferência onerosa do domínio útil (enfiteuta ou foreiro) ou do direito de ocupação do bem.

Registre-se, ainda, que o valores cobrados em razão da utilização, por particulares, de imóveis pertencentes à União (foro, laudêmio e taxa de ocupação) constituem receitas patrimoniais e não se enquadram no conceito de crédito tributário, razão pela qual não se sujeitam às regras do Código Tributário Nacional, conforme jurisprudência desta Corte de Justiça.

Nesse sentido: REsp 1145801/SC, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 19/08/2010, REsp 1279477/ES, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA, DJe 13/12/2011 e REsp 1015132/PE, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA, DJe 23/06/2008).

Assim, não há como acolher a alegada violação ao arts. 105 e 116, II, do Código Tributário Nacional, bem como ao princípio da irretroatividade da lei mais gravosa, visto que os valores exigidos possuem natureza patrimonial e não tributária.

De outro lado, a obrigação de o alienante efetivar o pagamento do laudêmio decorre de lei. Para melhor compreensão da controvérsia, impõe-se transcrever o disposto no art. 3º do Decreto-Lei n. 2.398/1987, que possuía a seguinte redação:

Art. 3º Dependerá do prévio recolhimento do laudêmio, em quantia correspondente a 5% (cinco por cento) do valor atualizado do domínio pleno e das benfeitorias, a transferência onerosa, entre vivos, do domínio útil de terreno da União ou de direitos sobre benfeitorias neles construídas, bem assim a cessão de direito a eles relativos. (Regulamento)

O referido artigo foi regulamentado pelo Decreto n. 95.760/1988, que assim dispõe:

Art. 1º A transferência onerosa, entre vivos, do domínio útil de terreno da União (aforamento) ou de direitos sobre benfeitorias nele construídas (ocupação) e a cessão de direito a eles relativos regem-se pelo disposto neste decreto.

Art. 2º O alienante, foreiro ou ocupante, regularmente inscrito efetuará a transferência, sem a prévia autorização do Serviço do Patrimônio da União - SPU, desde que cumpridas as seguintes formalidades:

I - recolhimento do laudêmio ao Tesouro Nacional, por meio da rede bancária, mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais (DARF);

II - apresentação, ao Cartório de Notas, dos seguintes documentos, em nome do alienante:

a) comprovante do pagamento do laudêmio; e (...)

Art. 4º O requerimento de transferência das obrigações enfiteuticas ou relativas à ocupação será remetido ao SPU por via postal, com aviso de recebimento, ou entregue pessoalmente, devendo ser instruído com os documentos referidos no item II do art. 2º, autenticados pelo Cartório de Notas, e, se for o caso, a certidão do registro de imóveis.

Parágrafo único. Na formalização da transferência perante o SPU, observar-se-ão o prazo e demais termos do art. 116 do Decreto-lei nº 9.760, de 5 de setembro de 1946.

Art. 6º Mediante solicitação verbal, as Delegacias do SPU fornecerão ao foreiro ou ao ocupante cópias autenticadas dos contratos de aforamento, extraídas dos livros de contratos enfiteuticos, suas eventuais averbações ou termos de transferências, ou dos documentos de inscrição da ocupação, extraídos dos livros, fichas de inscrição ou certidões arquivadas em pastas, de acordo com o sistema adotado em cada Delegacia, observado o disposto no § 2º do art. 3º.

Art. 9º A inobservância das formalidades prescritas no art. 2º ou a transferência feita em desacordo com o disposto no art. 7º autoriza o SPU, sem prejuízo de outras sanções:

I - a indeferir a formalização da transferência, no caso de aforamento, inclusive declarando sua caducidade, se couber; ou

II - a cancelar a inscrição da ocupação, procedendo na forma dos arts. 63, 132 e 198 do Decreto nº 9.760, de 5 de setembro de 1946.

Parágrafo único. A aplicação de qualquer das medidas autorizadas por este artigo não exclui a cobrança de foros, taxas, laudêmios e multas, monetariamente corrigidos e acrescidos de juros, na forma da lei.

Destaco, ainda, o disposto nos arts. 116 do Decreto-Lei n. 9.760/1946 e 3º, § 4º e § 5º, do Decreto-Lei n. 2.398/1987, na redação dada pela Lei n. 9.636/1998:

Art. 116. Efetuada a transação e transcrito o título no Registro de Imóveis, o adquirente, exibindo os documentos comprobatórios, deverá requerer, no prazo de 60 (sessenta) dias, que para o seu nome se transfiram as obrigações enfiteuticas.

§ 1º A transferência das obrigações será feita mediante averbação, no órgão local do S.P.U., do título de aquisição devidamente transcrito no Registro de Imóveis, ou, em caso de transmissão parcial do terreno, mediante termo.

§ 2º O adquirente ficará sujeito à multa 0,05% (cinco centésimos por cento), por mês ou fração, sobre o valor do terreno e benfeitorias nele existentes, se não requerer a transferência dentro do prazo estipulado no presente artigo.

Art. 3º Dependerá do prévio recolhimento do laudêmio, em quantia correspondente a 5% (cinco por cento) do valor atualizado do domínio pleno e das benfeitorias, a transferência onerosa, entre vivos, do domínio útil de terreno da União ou de direitos sobre benfeitorias neles construídas, bem assim a cessão de direito a eles relativos (...)

§ 4º Concluída a transmissão, o adquirente deverá requerer ao órgão local da SPU, no prazo máximo de sessenta dias, que providencie a transferência dos registros cadastrais para o seu nome, observando-se, no caso de imóvel aforado, o disposto no art. 116 do Decreto-Lei no 9.760, de 1946, a Lei nº 9.636, de 1998)

§ 5º A não-observância do prazo estipulado no § 4º sujeitará o adquirente à multa de 0,05% (cinco centésimos por cento), por mês ou fração, sobre o valor do terreno e benfeitorias nele existentes. (Incluído pela Lei nº 9.636, de 1998)

Depreende-se dos referidos comandos normativos que, para a concretização da transferência das obrigações enfiteuticas ou relativas à ocupação, como na hipótese dos autos, o alienante (ocupante primitivo) deve recolher previamente o laudêmio, bem como comunicar a transação ao Serviço do Patrimônio da União SPU (atualmente denominado de Secretaria do Patrimônio da União).

Na realidade, a comunicação à SPU constitui elemento essencial para legitimar a transferência das obrigações enfiteuticas, visto que a ausência de informação acerca do negócio jurídico firmado entre particulares inviabiliza a ciência da situação do imóvel pelo ente público e, conseqüentemente, do cumprimento das exigências legais.

Com efeito, não se pode admitir que a alienação do domínio útil ou do direito de ocupação produza efeitos para o ente público, ainda que haja título translativo registrado em cartório. A propósito: AgInt no AREsp 888387/ES, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA, DJe 11/10/2016, AgRg no AREsp 301455/SC, Relator Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA, DJe 04/03/2015 e REsp 1201256/RJ, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA, DJe 22/02/2011.

Nessa quadra, forçoso convir que o termo inicial do prazo para a constituição dos créditos tem como data-base o momento em que a União tomou conhecimento da alienação e não a data em que foi consolidado o negócio jurídico entre os particulares, consoante exegese do § 1º do art. 47 da Lei n. 9.636/1998, com a redação dada pela Lei n. 9.821/99:

"o prazo de decadência de que trata o caput conta-se do instante em que o respectivo crédito poderia ser constituído, a partir do conhecimento por iniciativa da União ou por solicitação do interessado das circunstâncias e fatos que caracterizam a hipótese de incidência da receita patrimonial, ficando limitada a cinco anos a cobrança de créditos relativos a período anterior ao conhecimento".

Sobre o tema, veja-se:

ADMINISTRATIVO. TERRENO DE MARINHA. TRANSMISSÃO DE DOMÍNIO ÚTIL. FATO GERADOR DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR O LAUDÊMIO. REGISTRO DO IMÓVEL EM CARTÓRIO. BENFEITORIAS REALIZADAS APÓS A CELEBRAÇÃO DO CONTRATO DE COMPRA E VENDA DO TERRENO E ANTERIORES AO FATO GERADOR. EXCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO LAUDÊMIO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Cuida-se, na origem, de mandado de segurança impetrado pelos ora recorrentes contra ato do Gerente do Serviço do Patrimônio da União em Fortaleza, cuja ordem, que objetivava afastar do cálculo do laudêmio as benfeitorias realizadas em terreno de marinha após a celebração do contrato de compra e venda deste, foi denegada.

2. Em verdade, laudêmio é a compensação assegurada ao senhorio direto por este não exigir a volta do domínio útil do terreno de marinha às suas mãos ou de direitos sobre benfeitorias nele construídas. Tal vantagem tem por fato gerador a alienação desse domínio ou desses direitos e uma base de cálculo previamente fixada pelo art. 3º do Decreto n. 2.398/87.

3. A propósito, o art. 3º do Decreto n. 95.760/88, ao fixar como será efetuado o cálculo do valor do laudêmio, não deixa dívidas.

4. Como se depreende da redação dos dispositivos acima, a base de cálculo do laudêmio consiste não meramente no valor atualizado do domínio pleno, mas também das benfeitorias.

5. Por sua vez, esta Corte já firmou que o fato gerador da debatida exação não ocorre quando da celebração do contrato de compra e venda

nem da sua quitação, mas, sim, da data do registro do imóvel em Cartório de Registro de Imóveis, momento da transferência do domínio útil do aludido direito real, razão pela qual deveriam incidir 5%, não meramente sobre o valor do imóvel ao tempo do ajuste, mas sobre o valor atualizado do bem.

6. Nesse sentido, diante do princípio da legalidade e da indisponibilidade dos bens ou faculdades inerentes à titularidade do domínio público, muito embora as benfeitorias tenham sido comprovadamente construídas após a celebração do acordo de compra e

venda, estas não podem ser excluídas da base de cálculo do laudêmio, sobretudo se ainda não ocorreu o registro do imóvel em Cartório de Registro de Imóveis.

7. Recurso especial conhecido e não provido (REsp 1257565/CE, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA, DJe 30/08/2011)

Assim, constata-se que não ocorreram os institutos da decadência ou prescrição relativamente aos créditos devidos pelo ora recorrente (laudêmio e multas de transferência), conforme orientação pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, desde o julgamento do REsp 1.133.696/PE, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil (Recursos repetitivos):

(a) o prazo prescricional, anteriormente à edição da Lei 9.363/98, era quinquenal, nos termos do art. 1º, do Decreto 20.910/32;

(b) a Lei 9.636/98, em seu art. 47, instituiu a prescrição quinquenal para a cobrança do aludido crédito;

(c) o referido preceito legal foi modificado pela Lei 9.821/99, que passou a vigorar a partir do dia 24 de agosto de 1999, instituindo prazo decadencial de cinco anos para constituição do crédito, mediante lançamento, mantendo-se, todavia, o prazo prescricional quinquenal para a sua exigência;

(d) consecutivamente, os créditos anteriores à edição da Lei nº 9.821/99 não estavam sujeitos à decadência, mas somente a prazo prescricional de cinco anos (art. 1º do Decreto nº 20.910/32 ou 47 da Lei nº 9.636/98);

(e) com o advento da Lei 10.852/2004, publicada no DOU de 30 de março de 2004, houve nova alteração do art. 47 da Lei 9.636/98, ocasião em que foi estendido o prazo decadencial para dez anos, mantido o lapso prescricional de cinco anos, a ser contado do lançamento.

No caso, as instâncias ordinárias, soberanas na análise das circunstâncias fáticas da causa, afirmaram que a SPU tomou conhecimento da transferência do imóvel em questão somente em 15/10/2004, tendo sido o lançamento do crédito efetivado em 19/04/2011 (e-STJ fls. 104 e 201/202).

Nessa quadra, aplicando-se a norma vigente à época em que ocorreu o

fato gerador da cobrança do laudêmio, qual seja, a Lei n. 10.852/2004, não há que se falar em decurso do prazo decadencial de 10 (dez) anos entre a data da cientificação da União da transferência, em 15/10/2004, e a data do lançamento do crédito, ocorrida em 19/04/2011.

Por fim, no que diz respeito à alegada ofensa ao "devido processo legal demarcatório", além da matéria não ter sido objeto de discussão no Tribunal de origem, o recorrente não apontou os dispositivos de leis federais supostamente violados na espécie, circunstância que atrai a incidência das Súmulas 211 do STJ e 284 do STF.

Ante o exposto, com base no art. 255, § 4º, II, do RISTJ, NEGOU PROVIMENTO ao recurso especial.

(REsp 1.487.171, Rel. Ministro Gurgel de Faria, p. 02/02/2017)

Desse modo, a pretensão recursal também encontra óbice no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ, aplicável também aos recursos interpostos com base nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, verbis:

Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.

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

Int.

São Paulo, 16 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5022478-32.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: CONSBRAS S/A DESENVOLVIMENTO URBANO

Advogados do(a) APELADO: THIAGO MATOS XAVIER - SP346389-A, ROBERTO RACHED JORGE - SP208520

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Decido.

O recurso não merece admisso.

O acórdão recorrido assim decidiu:

REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. LAUDÊMIO. PRAZO DECADENCIAL. AMPLIAÇÃO. LEI Nº 10.852/2004. INCIDÊNCIA IMEDIATA. INÍCIO DA CONTAGEM DO PRAZO. DATA DA CIÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

I. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial representativo de controvérsia (REsp 1.133.696 - PE), firmou entendimento no sentido de que as relações de direito material que ensejam o pagamento de taxa de ocupação, foro e laudêmio de terrenos públicos têm natureza eminentemente pública, sendo regidas pelas regras do Direito Administrativo, e que os créditos gerados na vigência da Lei nº 9.821/99 estão sujeitos a prazo decadencial de cinco anos (art. 47).

II. Com efeito, de acordo com o entendimento pacificado pela Corte Superior, o prazo prescricional para a cobrança da taxa de ocupação de terrenos de marinha é de 5 (cinco) anos, independentemente do período considerado, posto que os débitos posteriores a 1998 se submetem ao prazo quinquenal, à luz do que dispõe a Lei 9.636/98, e os anteriores à referida lei, em face da ausência de previsão normativa específica, se subsumem ao prazo previsto no art. 1º do Decreto-Lei n. 20.910/1932.

III. Cabe salientar, ainda, com relação à decadência, que esta inexistia antes da edição da Lei n. 9.821/99, a qual, passando a vigorar a partir de 24 de agosto de 1999, modificou o art. 47 da Lei 9.636/98, e instituiu prazo decadencial de 5 (cinco) anos para constituição do crédito, mediante lançamento. Tal prazo vigorou até o advento da Lei n. 10.852/2004, publicada no DOU de 30 de março de 2004, ocasião em que foi estendido o prazo decadencial para 10 (dez) anos.

IV. No presente caso, discute-se a extinção do crédito concernente ao laudêmio apurado pela Secretaria do Patrimônio da União em relação à transferência de domínio útil de imóvel a Consbras S/A Desenvolvimento Urbano.

V. O § 1º do art. 47 da Lei n. 9.636/98 expressamente determina que "o prazo de decadência de que trata o caput conta-se do instante em que o respectivo crédito poderia ser constituído, a partir do conhecimento por iniciativa da União ou por solicitação do interessado das circunstâncias e fatos que caracterizam a hipótese de incidência da receita patrimonial, ficando limitada a cinco anos a cobrança de créditos relativos a período anterior ao conhecimento".

VI. Assim sendo, considerando que não houve o decurso do prazo decenal no período compreendido entre a data da ciência da transferência do domínio útil pela Secretaria do Patrimônio da União (2012) e a data da notificação da constituição do débito (2017), deve ser afastada a hipótese de decadência aventada nos autos.

VII. Remessa oficial e apelação da União Federal providas.

O acórdão está em consonância com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça em relação ao prazo para a União efetuar a cobrança do laudêmio, nesse sentido:

(...) Feita tal anotação, colhe-se dos autos que o recorrente impetrou mandado de segurança para se abster de pagar laudêmio pela alienação onerosa de imóvel situado em terreno de marinha, submetido a regime de ocupação, tendo o juiz de primeiro grau acolhido a pretensão, em parte, apenas para afastar a exigência da "multa de transferência" no montante de R\$ 1.945,78 (e-STJ 104).

O Tribunal de origem reformou a decisão, restabelecendo a cobrança de todos valores que estavam sendo originariamente exigidos pela União, afirmando que não houve decadência, nos termos do acórdão acima transcrito.

De notar, inicialmente, que o laudêmio corresponde ao valor que a União (senhorio direto) recebe por não exercer o direito de consolidar o domínio pleno do imóvel a cada vez que houver uma transferência onerosa do domínio útil (enfiteuta ou foreiro) ou do direito de ocupação do bem.

Registre-se, ainda, que o valores cobrados em razão da utilização, por particulares, de imóveis pertencentes à União (foro, laudêmio e taxa de ocupação) constituem receitas patrimoniais e não se enquadram no conceito de crédito tributário, razão pela qual não se sujeitam às regras do Código Tributário Nacional, conforme jurisprudência desta Corte de Justiça.

Nesse sentido: REsp 1145801/SC, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 19/08/2010, REsp 1279477/ES, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA, DJe 13/12/2011 e REsp 1015132/PE, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA, DJe 23/06/2008).

Assim, não há como acolher a alegada violação ao arts. 105 e 116, II, do Código Tributário Nacional, bem como ao princípio da irretroatividade da lei mais gravosa, visto que os valores exigidos possuem natureza patrimonial e não tributária.

De outro lado, a obrigação de o alienante efetivar o pagamento do laudêmio decorre de lei. Para melhor compreensão da controvérsia, impõe-se transcrever o disposto no art. 3º do Decreto-Lei n. 2.398/1987, que possuía a seguinte redação:

Art. 3º Dependerá do prévio recolhimento do laudêmio, em quantia correspondente a 5% (cinco por cento) do valor atualizado do domínio pleno e das benfeitorias, a transferência onerosa, entre vivos, do domínio útil de terreno da União ou de direitos sobre benfeitorias neles construídas, bem assim a cessão de direito a eles relativos. (Regulamento)

O referido artigo foi regulamentado pelo Decreto n. 95.760/1988, que assim dispõe:

Art. 1º A transferência onerosa, entre vivos, do domínio útil de terreno da União (aforamento) ou de direitos sobre benfeitorias nele construídas (ocupação) e a cessão de direito a ele relativas regem-se pelo disposto neste decreto.

Art. 2º O alienante, foreiro ou ocupante, regularmente inscrito efetuará a transferência, sem a prévia autorização do Serviço do Patrimônio da União - SPU, desde que cumpridas as seguintes formalidades:

I - recolhimento do laudêmio ao Tesouro Nacional, por meio da rede bancária, mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais (DARF);

II - apresentação, ao Cartório de Notas, dos seguintes documentos, em nome do alienante:

a) comprovante do pagamento do laudêmio; e (...)

Art. 4º O requerimento de transferência das obrigações enfiteuticas ou relativas à ocupação será remetido ao SPU por via postal, com aviso de recebimento, ou entregue pessoalmente, devendo ser instruído com os documentos referidos no item II do art. 2º, autenticados pelo Cartório de Notas, e, se for o caso, a certidão do registro de imóveis.

Parágrafo único. Na formalização da transferência perante o SPU, observar-se-ão o prazo e demais termos do art. 116 do Decreto-lei nº 9.760, de 5 de setembro de 1946.

Art. 6º Mediante solicitação verbal, as Delegacias do SPU fornecerão ao foreiro ou ao ocupante cópias autenticadas dos contratos de aforamento, extraídas dos livros de contratos enfiteuticos, suas eventuais averbações ou termos de transferências, ou dos documentos de inscrição da ocupação, extraídos dos livros, fichas de inscrição ou certidões arquivadas em pastas, de acordo com o sistema adotado em cada Delegacia, observado o disposto no § 2º do art. 3º.

Art. 9º A inobservância das formalidades prescritas no art. 2º ou a transferência feita em desacordo com o disposto no art. 7º autoriza o SPU, sem prejuízo de outras sanções:

I - a indeferir a formalização da transferência, no caso de aforamento, inclusive declarando sua caducidade, se couber; ou

II - a cancelar a inscrição da ocupação, procedendo na forma dos arts. 63, 132 e 198 do Decreto nº 9.760, de 5 de setembro de 1946.

Parágrafo único. A aplicação de qualquer das medidas autorizadas por este artigo não exclui a cobrança de foros, taxas, laudêmios e multas, monetariamente corrigidos e acrescidos de juros, na forma da lei.

Destaco, ainda, o disposto nos arts. 116 do Decreto-Lei n. 9.760/1946 e 3º, § 4º e § 5º, do Decreto-Lei n. 2.398/1987, na redação dada pela Lei n. 9.636/1998:

Art. 116. Efetuada a transação e transcrito o título no Registro de Imóveis, o adquirente, exibindo os documentos comprobatórios, deverá requerer, no prazo de 60 (sessenta) dias, que para o seu nome se transfiram as obrigações enfiteuticas.

§ 1º A transferência das obrigações será feita mediante averbação, no órgão local do S.P.U., do título de aquisição devidamente transcrito no Registro de Imóveis, ou, em caso de transmissão parcial do terreno, mediante termo.

§ 2º O adquirente ficará sujeito à multa 0,05% (cinco centésimos por cento), por mês ou fração, sobre o valor do terreno e benfeitorias nele existentes, se não requerer a transferência dentro do prazo estipulado no presente artigo.

Art. 3º Dependerá do prévio recolhimento do laudêmio, em quantia correspondente a 5% (cinco por cento) do valor atualizado do domínio pleno e das benfeitorias, a transferência onerosa, entre vivos, do domínio útil de terreno da União ou de direitos sobre benfeitorias neles construídas, bem assim a cessão de direito a eles relativos (...)

§ 4º Concluída a transmissão, o adquirente deverá requerer ao órgão local da SPU, no prazo máximo de sessenta dias, que providencie a transferência dos registros cadastrais para o seu nome, observando-se, no caso de imóvel aforado, o disposto no art. 116 do Decreto-Lei no 9.760, de 1946. a Lei nº 9.636, de 1998)

§ 5º A não-observância do prazo estipulado no § 4º sujeitará o adquirente à multa de 0,05% (cinco centésimos por cento), por mês ou fração, sobre o valor do terreno e benfeitorias nele existentes. (Incluído pela Lei nº 9.636, de 1998)

Depreende-se dos referidos comandos normativos que, para a concretização da transferência das obrigações enfiteuticas ou relativas à ocupação, como na hipótese dos autos, o alienante (ocupante primitivo) deve recolher previamente o laudêmio, bem como comunicar a transação ao Serviço do Patrimônio da União SPU (atualmente denominado de Secretaria do Patrimônio da União).

Na realidade, a comunicação à SPU constitui elemento essencial para legitimar a transferência das obrigações enfiteuticas, visto que a ausência de informação acerca do negócio jurídico firmado entre particulares inviabiliza a ciência da situação do imóvel pelo ente público e, conseqüentemente, do cumprimento das exigências legais.

Com efeito, não se pode admitir que a alienação do domínio útil ou do direito de ocupação produza efeitos para o ente público, ainda que haja título translativo registrado em cartório. A propósito: AgInt no AREsp 888387/ES, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA, DJe 11/10/2016, AgRg no AREsp 301455/SC, Relator Ministra ASSUETE MAGALHÃES, Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA, DJe 04/03/2015 e REsp 1201256/RJ, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA, DJe 22/02/2011.

Nessa quadra, forçoso convir que o termo inicial do prazo para a constituição dos créditos tem como data-base o momento em que a União tomou conhecimento da alienação e não a data em que foi consolidado o negócio jurídico entre os particulares, consoante exegese do § 1º do art. 47 da Lei n. 9.636/1998, com a redação dada pela Lei n. 9.821/99:

"o prazo de decadência de que trata o caput conta-se do instante em que o respectivo crédito poderia ser constituído, a partir do conhecimento por iniciativa da União ou por solicitação do interessado das circunstâncias e fatos que caracterizam a hipótese de incidência da receita patrimonial, ficando limitada a cinco anos a cobrança de créditos relativos a período anterior ao conhecimento".

Sobre o tema, veja-se:

ADMINISTRATIVO. TERRENO DE MARINHA. TRANSMISSÃO DE DOMÍNIO ÚTIL. FATO GERADOR DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR O LAUDÊMIO. REGISTRO DO IMÓVEL EM CARTÓRIO. BENFEITORIAS REALIZADAS APÓS A CELEBRAÇÃO DO CONTRATO DE COMPRA E VENDA DO TERRENO E ANTERIORES AO FATO GERADOR. EXCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO LAUDÊMIO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Cuida-se, na origem, de mandado de segurança impetrado pelos ora recorrentes contra ato do Gerente do Serviço do Patrimônio da União em Fortaleza, cuja ordem, que objetivava afastar do cálculo do laudêmio as benfeitorias realizadas em terreno de marinha após a celebração do contrato de compra e venda deste, foi denegada.

2. Em verdade, laudêmio é a compensação assegurada ao senhorio direto por este não exigir a volta do domínio útil do terreno de marinha às suas mãos ou de direitos sobre benfeitorias nele construídas. Tal vantagem tem por fato gerador a alienação desse domínio ou desses direitos e uma base de cálculo previamente fixada pelo art. 3º do Decreto n. 2.398/87.

3. A propósito, o art. 3º do Decreto n. 95.760/88, ao fixar como será efetuado o cálculo do valor do laudêmio, não deixa dívidas.

4. Como se depreende da redação dos dispositivos acima, a base de cálculo do laudêmio consiste não meramente no valor atualizado do domínio pleno, mas também das benfeitorias.

5. Por sua vez, esta Corte já firmou que o fato gerador da debatida exação não ocorre quando da celebração do contrato de compra e venda

nem da sua quitação, mas, sim, da data do registro do imóvel em Cartório de Registro de Imóveis, momento da transferência do domínio útil do aludido direito real, razão pela qual deveriam incidir 5%, não meramente sobre o valor do imóvel ao tempo do ajuste, mas sobre o valor atualizado do bem.

6. Nesse sentido, diante do princípio da legalidade e da indisponibilidade dos bens ou faculdades inerentes à titularidade do domínio público, muito embora as benfeitorias tenham sido comprovadamente construídas após a celebração do acordo de compra e

venda, estas não podem ser excluídas da base de cálculo do laudêmio, sobretudo se ainda não ocorreu o registro do imóvel em Cartório de Registro de Imóveis.

7. Recurso especial conhecido e não provido (REsp 1257565/CE, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA, DJe 30/08/2011)

Assim, constata-se que não ocorreram os institutos da decadência ou prescrição relativamente aos créditos devidos pelo ora recorrente (laudêmio e multas de transferência), conforme orientação pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, desde o julgamento do REsp 1.133.696/PE, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil (Recursos repetitivos):

(a) o prazo prescricional, anteriormente à edição da Lei 9.363/98, era quinquenal, nos termos do art. 1º, do Decreto 20.910/32;

(b) a Lei 9.636/98, em seu art. 47, instituiu a prescrição quinquenal para a cobrança do aludido crédito;

(c) o referido preceito legal foi modificado pela Lei 9.821/99, que passou a vigorar a partir do dia 24 de agosto de 1999, instituindo prazo decadencial de cinco anos para constituição do crédito, mediante lançamento, mantendo-se, todavia, o prazo prescricional quinquenal para a sua exigência;

(d) consecutivamente, os créditos anteriores à edição da Lei nº 9.821/99 não estavam sujeitos à decadência, mas somente a prazo prescricional de cinco anos (art. 1º do Decreto nº 20.910/32 ou 47 da Lei nº 9.636/98);

(e) com o advento da Lei 10.852/2004, publicada no DOU de 30 de março de 2004, houve nova alteração do art. 47 da Lei 9.636/98, ocasião em que foi estendido o prazo decadencial para dez anos, mantido o lapso prescricional de cinco anos, a ser contado do lançamento.

No caso, as instâncias ordinárias, soberanas na análise das circunstâncias fáticas da causa, afirmaram que a SPU tomou conhecimento da transferência do imóvel em questão somente em 15/10/2004, tendo sido o lançamento do crédito efetivado em 19/04/2011 (e-STJ fls. 104 e 201/202).

Nessa quadra, aplicando-se a norma vigente à época em que ocorreu o

fato gerador da cobrança do laudêmio, qual seja, a Lei n. 10.852/2004, não há que se falar em decurso do prazo decadencial de 10 (dez) anos entre a data da cientificação da União da transferência, em 15/10/2004, e a data do lançamento do crédito, ocorrida em 19/04/2011.

Por fim, no que diz respeito à alegada ofensa ao "devido processo legal demarcatório", além da matéria não ter sido objeto de discussão no Tribunal de origem, o recorrente não apontou os dispositivos de leis federais supostamente violados na espécie, circunstância que atrai a incidência das Súmulas 211 do STJ e 284 do STF.

Ante o exposto, com base no art. 255, § 4º, II, do RISTJ, NEGOU PROVIMENTO ao recurso especial.

(REsp 1.487.171, Rel. Ministro Gurgel de Faria, p. 02/02/2017)

Desse modo, a pretensão recursal também encontra óbice no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ, aplicável também aos recursos interpostos com base nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, verbis:

Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.

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

Int.

São Paulo, 16 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000897-25.2017.4.03.6111

APELANTE: OSVALDO JOSE DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: JOAO PAULO MATIOTTI CUNHA - SP248175-A, JOSUE COVO - SP61433-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA SEGURADORAS/A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 05/08/2020 150/1391

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE - SP243106-A
Advogados do(a) APELADO: LUIZA DIAS MARTINS - RJ179131-A, ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 4 de agosto de 2020

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006842-21.2013.4.03.6143

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO LOURIVAL DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: THAIS TAKAHASHI - PR34202-S

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Verifico, de pronto, erro material na decisão ID nº 128033393 (p. 1/8), que apreciou a admissibilidade do Recurso Especial interposto pelo INSS, a qual tornou sem efeito em razão de decisão válida anteriormente prolatada (ID nº 106431104, p. 97/102).

Int.

São Paulo, 23 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000175-10.2017.4.03.6137

APELANTE: JASAO PEREIRA DA SILVA, MARIA DE LOURDES DAS NEVES, NELCINO PINHEIRO RIBEIRO, SHINKICHI SAKANE, PALMIRA MORAIS PINTO, NAMI SAITO OIKAWA

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 4 de agosto de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000185-54.2017.4.03.6137

APELANTE: KELI REGINA XAVIER, KENTARO KANEKO, KIMIE TAKASU, LUZIA KIMIE YOKOYAMA, MANOEL GABRIEL DE OLIVEIRA, MARCELO FERLETE, MARCILIO BATAGIM DE OLIVEIRA, MARCOS HIDEO TSUTSUME, MARCOS SANCHES, MARIA DE LOURDES BATISTA CERDAN, MARIA LUCIA PACCA

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 4 de agosto de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002735-02.2018.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: SERGIO AMADO

Advogados do(a) APELADO: LUANA TEIXEIRA SANTOS - SP369638-A, GUSTAVO BERNARDO DOS SANTOS PEREIRA - SP369631-A, DEBORA PEREIRA BERNARDO - SP305135-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 4 de agosto de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004108-62.2018.4.03.6102

APELANTE:INSTITUTO NACIONALDO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO:JOSE CARLOS SERRANO

Advogado do(a)APELADO:HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 4 de agosto de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001338-23.2019.4.03.6115

APELANTE:UNIAO FEDERAL

APELADO:ELEUSA INACIO PEREIRA

Advogado do(a)APELADO:RICARDO BARRETO ROSOLEM - SP283442-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 4 de agosto de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 5000409-05.2019.4.03.6110

APELANTE:INSTITUTO NACIONALDO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO:DIRCE DA SILVA BATISTA

Advogado do(a)APELADO:LUIS ALBERTO BALDINI - SP179880-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 2001450-63.1997.4.03.6002

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: LUIZ ANTONIO MAKSOUD BUSSUAN

Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE KALIF SIQUEIRA - MS6675-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 4 de agosto de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000216-74.2017.4.03.6137

APELANTE: MIEKO NAGATOMI, MISAKO ONO, MIZUEL RIBEIRO MENEZES, MOTUYUKI KOKA, NADIR FERREIRA PEREIRA, NELICE OLÍMPIA DA SILVA, NELSON DE JESUS OLIVEIRA, NIVALDO VIEIRA COQUEIRO, NOENO VIANADOS REIS, NORIO MADOKORO

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 4 de agosto de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006397-93.2008.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE ROBERTO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

Advogado do(a) APELANTE: RAFAELA DA FONSECA LIMA ROCHA - SP411075-N

APELADO: JOSE ROBERTO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

Advogado do(a) APELADO: RAFAELA DA FONSECA LIMA ROCHA - SP411075-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

Petição ID 130374667.

Tomo sem efeito a decisão ID 128599836.

Determino a suspensão do presente feito até decisão definitiva nos RESP 1.767.789/PR e 1.803.154/RS (tema 1018), que versa sobre o tema tratado no presente recurso.

Int.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001122-26.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: IB FOODS DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS E EQUIPAMENTOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIONOR ANTONIO ZIROLDO JUNIOR - SP218872-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à 'inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS'. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: 'o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins'. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios" (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJe-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJe-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJe-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210. Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG25.06.2020) (destaque nosso)

E em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema n.º 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE n.º 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE n.º 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE n.º 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE n.º 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE n.º 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE n.º 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REMESSANECESSÁRIA(1728)Nº 5007666-88.2018.4.03.6119

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDSON JOSE DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: LUCIANO GONCALVES DE OLIVEIRA - SP228119-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 4 de agosto de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022550-15.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANO APARECIDO DE CARVALHO - SP174156-B

AGRAVADO: POSTO DE SERVIÇOS ADRIÁTICO LTDA - MASSA FALIDA
REPRESENTANTE: AFONSO HENRIQUE ALVES BRAGA

Advogado do(a) AGRAVADO: AFONSO HENRIQUE ALVES BRAGA - SP122093-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

São Paulo, 4 de agosto de 2020

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000882-53.2017.4.03.6108

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: NUTRISAUDE ALIMENTACAO E SERVICOS LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, NUTRISAUDE ALIMENTACAO E SERVICOS LTDA.

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

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modulação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJe-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJe-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJe-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG 25.06.2020) (destaque nosso)

Em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigmático, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, determino o sobrestamento do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de julho de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007437-08.2006.4.03.6000

APELANTE: LUIZ CARLOS LEMES DO PRADO ESPÓLIO
REPRESENTANTE: JOSINA APARECIDA DE SOUZA PRADO

Advogado do(a) APELANTE: WAGNER ALMEIDA TURINI - MS5541,

APELADO: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 4 de agosto de 2020

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0668273-21.1985.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: ESEQUIEL RICARDO LUGLI, RUBEM DIOGENES LUGLI, RICARDO WAGNER LUGLI DE FREITAS, ROSSANA MARIA LUGLI DE FREITAS

Advogado do(a) APELADO: HORACIO PERDIZ PINHEIRO JUNIOR - SP29172-A

Advogado do(a) APELADO: HORACIO PERDIZ PINHEIRO JUNIOR - SP29172-A

Advogado do(a) APELADO: HORACIO PERDIZ PINHEIRO JUNIOR - SP29172-A

Advogado do(a) APELADO: HORACIO PERDIZ PINHEIRO JUNIOR - SP29172-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

Em julgamento datado de 03.10.2019, foram rejeitados os embargos de declaração opostos, sem modulação dos efeitos da decisão proferida nos autos do RE 870.947, sustentando-se, assim, a higidez do acórdão de mérito pela Suprema Corte:

QUATRO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO. REQUERIMENTO DE MODULAÇÃO DE EFEITOS INDEFERIDO.

1. O acórdão embargado contém fundamentação apta e suficiente a resolver todos os pontos do Recurso Extraordinário. 2. Ausentes omissão, contradição, obscuridade ou erro material no julgado, não há razão para qualquer reparo. 3. A respeito do requerimento de modulação de efeitos do acórdão, o art. 27 da Lei 9.868/1999 permite a estabilização de relações sociais surgidas sob a vigência da norma inconstitucional, com o propósito de prestigiar a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima depositada na validade de ato normativo emanado do próprio Estado. 4. Há um juízo de proporcionalidade em sentido estrito envolvido nessa excepcional técnica de julgamento. A preservação de efeitos inconstitucionais ocorre quando o seu desfazimento implica prejuízo ao interesse protegido pela Constituição em grau superior ao provocado pela própria norma questionada. Em regra, não se admite o prolongamento da vigência da norma sobre novos fatos ou relações jurídicas, já posteriores à pronúncia da inconstitucionalidade, embora as razões de segurança jurídica possam recomendar a modulação com esse alcance, como registra a jurisprudência da CORTE. 5. Em que pese o seu caráter excepcional, a experiência demonstra que é próprio do exercício da Jurisdição Constitucional promover o ajustamento de relações jurídicas constituídas sob a vigência da legislação invalidada, e essa CORTE tem se mostrado sensível ao impacto de suas decisões na realidade social subjacente ao objeto de seus julgados. 6. Há um ônus argumentativo de maior grau em se pretender a preservação de efeitos inconstitucionais, que não vislumbro superado no caso em debate. Prolongar a incidência da TR como critério de correção monetária para o período entre 2009 e 2015 é incongruente com o assentado pela CORTE no julgamento de mérito deste RE 870.947 e das ADIs 4357 e 4425, pois virtualmente esvaíza o efeito prático desses pronunciamentos para um universo expressivo de destinatários da norma. 7. As razões de segurança jurídica e interesse social que se pretendem prestigiar pela modulação de efeitos, na espécie, são inteiramente relacionadas ao interesse fiscal das Fazendas Públicas devedoras, o que não é suficiente para atribuir efeitos a uma norma inconstitucional. 8. Embargos de declaração todos rejeitados. Decisão anteriormente proferida não modulada. (destaque nosso)

Nesse contexto, ficam autorizados os tribunais pátrios a aplicarem a tese enfrentada, na linha do que decidiu o Plenário do Supremo Tribunal Federal, consoante se extrai das ementas dos julgados transcritas, in verbis:

REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral.

(RE 579431 ED, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-124 DIVULG 21-06-2018 PUBLIC 22-06-2018) (destaque nosso)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 328 DO RISTF E 543-B DO CPC). PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO EM 15.3.2005.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a repercussão geral da questão relativa à incidência do ICMS na importação de bens por meio de arrendamento mercantil, RE 540.829-RG/SP. No sistema da repercussão geral, a decisão proferida no leading case deve ser aplicada a todos os recursos análogos, independentemente dos fundamentos específicos que os sustentam. O que releva é a questão constitucional decidida, não a causa petendi do apelo extremo. Concluído o julgamento do paradigma, cabe aos Tribunais de origem apreciar os recursos sobrestados, nos termos do art. 543, § 3º, do CPC, considerando o contexto fático-probatório dos autos. Agravo regimental, ao qual se nega provimento.

Embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Embargos com o objetivo de sobrestamento do feito. Aposentadoria especial. Conversão de tempo comum em especial. Repercussão geral. Ausência. Análise concluída. Trânsito em julgado. Desnecessidade. Multa imposta no julgamento do agravo regimental. Afastamento. Precedentes.

1. A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma. 2. Não havendo manifesta improcedência no recurso anteriormente interposto, é incabível a aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil. 3. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, tão somente para afastar a multa imposta no julgamento do agravo regimental.

(RE 1035126 AgR-ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 29/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-239 DIVULG 19-10- 2017 PUBLIC 20-10-2017) (destaque nosso)

Pelas razões colocadas, não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da tese em favor da parte recorrente, alternativa àquelas já firmadas pela colenda Corte Especial.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000465-04.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LARRU'S INDUSTRIA E COMERCIO DE COSMETICOS LTDA.

Advogado do(a) APELADO: ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLO - SP125734-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJe-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJe-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJe-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210. Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG 25.06.2020) (destaque nosso)

Em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: "(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral" (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004700-16.2017.4.03.0000

AGRAVANTE: DIONALDO VENTURELLI

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALARICO DAVID MEDEIROS JUNIOR - MS3546-A

AGRAVADO: COMUNIDADE INDÍGENA TERENA DA TERRA INDÍGENA TAUNAY-IPEGUE, FUNDAÇÃO NACIONAL DO ÍNDIO, UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005110-31.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ACCEDE AUTOMACAO INDUSTRIAL EIRELI - EPP

Advogado do(a) APELADO: SIDNEI BIZARRO - SP309914-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetivava a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJe-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJe-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJe-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210. Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG25.06.2020) (destaque nosso)

E em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema n° 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE n° 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE n° 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE n° 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE n° 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE n° 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE n° 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, determino o sobrestamento do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 0012185-39.1994.4.03.6183

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ADELSON PAIVA SERRA - SP127370

APELADO: HELIO MARTINS LACERDA

Advogado do(a) APELADO: NELSON CAMARA - SP15751-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0014056-09.1987.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: M DIAS BRANCO S.A. INDUSTRIA E COMERCIO DE ALIMENTOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: YOSHISHIRO MINAME - SP39792

APELADO: M DIAS BRANCO S.A. INDUSTRIA E COMERCIO DE ALIMENTOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: YOSHISHIRO MINAME - SP39792

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: “o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJE-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJE-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJE-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJE-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJE 26.06.2020, DJE 161, DIVULG 25.06.2020) (destaque nosso)

E em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, determino o sobrestamento do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007509-39.1999.4.03.6000

APELANTE: FUNDACAO NACIONAL DO INDIO

APELADO: CHURRASCARIA ESPETO DE OURO LTDA - ME, NEUSA MARIA DE ABREU LOPES - ME, ANTONIO MARTINS GONSALVES, ELISEU LILI, LISIO LILI, IVANILDE ALVES, MARCIO JUSTINO MARCOS, MARIA GIRLANE DA FONSECA BUCKER

Advogado do(a) APELADO: SILVANA GOLDONI SABIO - MS8713-A

Advogado do(a) APELADO: CLAUDEONOR CHAVES RIBEIRO - MS6632

Advogado do(a) APELADO: CLAUDEONOR CHAVES RIBEIRO - MS6632

Advogado do(a) APELADO: RAIMUNDO NONATO ROSA - MS7401

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007509-39.1999.4.03.6000

APELANTE: FUNDACAO NACIONAL DO INDIO

APELADO: CHURRASCARIA ESPETO DE OURO LTDA - ME, NEUSA MARIA DE ABREU LOPES - ME, ANTONIO MARTINS GONSALVES, ELISEU LILI, LISIO LILI, IVANILDE ALVES, MARCIO JUSTINO MARCOS, MARIA GIRLANE DA FONSECA BUCKER

Advogado do(a) APELADO: SILVANA GOLDONI SABIO - MS8713-A

Advogado do(a) APELADO: CLAUDEONOR CHAVES RIBEIRO - MS6632

Advogado do(a) APELADO: CLAUDEONOR CHAVES RIBEIRO - MS6632

Advogado do(a) APELADO: RAIMUNDO NONATO ROSA - MS7401

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007509-39.1999.4.03.6000

APELANTE: FUNDACAO NACIONAL DO INDIO

APELADO: CHURRASCARIA ESPETO DE OURO LTDA - ME, NEUSA MARIA DE ABREU LOPES - ME, ANTONIO MARTINS GONSALVES, ELISEU LILI, LISIO LILI, IVANILDE ALVES, MARCIO JUSTINO MARCOS, MARIA GIRLANE DA FONSECA BUCKER

Advogado do(a) APELADO: SILVANA GOLDONI SABIO - MS8713-A
Advogado do(a) APELADO: CLAUDEONOR CHAVES RIBEIRO - MS6632
Advogado do(a) APELADO: CLAUDEONOR CHAVES RIBEIRO - MS6632
Advogado do(a) APELADO: RAIMUNDO NONATO ROSA - MS7401

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007509-39.1999.4.03.6000

APELANTE: FUNDACAO NACIONAL DO INDIO

APELADO: CHURRASCARIA ESPETO DE OURO LTDA - ME, NEUSA MARIA DE ABREU LOPES - ME, ANTONIO MARTINS GONSALVES, ELISEU LILI, LISIO LILI, IVANILDE ALVES, MARCIO JUSTINO MARCOS, MARIA GIRLANE DA FONSECA BUCKER

Advogado do(a) APELADO: SILVANA GOLDONI SABIO - MS8713-A
Advogado do(a) APELADO: CLAUDEONOR CHAVES RIBEIRO - MS6632
Advogado do(a) APELADO: CLAUDEONOR CHAVES RIBEIRO - MS6632
Advogado do(a) APELADO: RAIMUNDO NONATO ROSA - MS7401

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007509-39.1999.4.03.6000

APELANTE: FUNDACAO NACIONAL DO INDIO

APELADO: CHURRASCARIA ESPETO DE OURO LTDA - ME, NEUSA MARIA DE ABREU LOPES - ME, ANTONIO MARTINS GONSALVES, ELISEU LILI, LISIO LILI, IVANILDE ALVES, MARCIO JUSTINO MARCOS, MARIA GIRLANE DA FONSECA BUCKER

Advogado do(a) APELADO: SILVANA GOLDONI SABIO - MS8713-A
Advogado do(a) APELADO: CLAUDEONOR CHAVES RIBEIRO - MS6632
Advogado do(a) APELADO: CLAUDEONOR CHAVES RIBEIRO - MS6632
Advogado do(a) APELADO: RAIMUNDO NONATO ROSA - MS7401

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007509-39.1999.4.03.6000

APELANTE: FUNDACAO NACIONAL DO INDIO

APELADO: CHURRASCARIA ESPETO DE OURO LTDA - ME, NEUSA MARIA DE ABREU LOPES - ME, ANTONIO MARTINS GONSALVES, ELISEU LILI, LISIO LILI, IVANILDE ALVES, MARCIO JUSTINO MARCOS, MARIA GIRLANE DA FONSECA BUCKER

Advogado do(a) APELADO: SILVANA GOLDONI SABIO - MS8713-A

Advogado do(a) APELADO: CLAUDEONOR CHAVES RIBEIRO - MS6632

Advogado do(a) APELADO: CLAUDEONOR CHAVES RIBEIRO - MS6632

Advogado do(a) APELADO: RAIMUNDO NONATO ROSA - MS7401

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007509-39.1999.4.03.6000

APELANTE: FUNDACAO NACIONAL DO INDIO

APELADO: CHURRASCARIA ESPETO DE OURO LTDA - ME, NEUSA MARIA DE ABREU LOPES - ME, ANTONIO MARTINS GONSALVES, ELISEU LILI, LISIO LILI, IVANILDE ALVES, MARCIO JUSTINO MARCOS, MARIA GIRLANE DA FONSECA BUCKER

Advogado do(a) APELADO: SILVANA GOLDONI SABIO - MS8713-A

Advogado do(a) APELADO: CLAUDEONOR CHAVES RIBEIRO - MS6632

Advogado do(a) APELADO: CLAUDEONOR CHAVES RIBEIRO - MS6632

Advogado do(a) APELADO: RAIMUNDO NONATO ROSA - MS7401

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001094-77.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 05/08/2020 166/1391

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADIB ABDO MUANIS

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a requerente a fim de cumprir a cota lançada pelo INSS.

Após, conclusos.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005499-16.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: KOMFORT HOUSE SOFAS LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: VANESSA ZAMARIOLLO DOS SANTOS - SP207772-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. **Pelo exposto, determine o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária.** (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJe-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJe-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJe-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, in nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG 25.06.2020) (destaque nosso)

Em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determine a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determine o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de julho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000082-21.2018.4.03.6005

RELATOR: Gab. Vice Presidência

PARTE AUTORA: SUPERMERCADO BOM GOSTO LTDA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: PAULA ALEXSANDRA CONSALTER ALMEIDA - MS8734-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706/PR (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. *A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.*

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. *A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:*

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, **determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária.** (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJE-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros sucedem-se, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJE-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJE-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJE-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão assimmentado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJE 26.06.2020, DJE 161, DIVULG 25.06.2020) (destaque nosso)

E em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, **determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal).** (destaque nosso)

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706/PR.**

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000874-97.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GUABI NUTRICO E SAUDE ANIMALS/A

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANE ROMANO FARHAT FERRAZ - SP123771-A, DANIEL MONTEIRO PEIXOTO - SP238434-A, MARCELO PAULO FORTES DE CERQUEIRA - SP144994-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706/PR (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros sucedem-se, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJe-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJe-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJe-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG 25.06.2020) (destaque nosso)

E em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706/PR.**

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000274-04.2013.4.03.6138

APELANTE: JOAO GASPARINO RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO AMARO STUQUE - SP258350-N

APELADO: JOAO GASPARINO RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO AMARO STUQUE - SP258350-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014569-29.2014.4.03.6100

APELANTE: CHUBB DO BRASIL COMPANHIA DE SEGUROS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A

APELADO: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5020342-28.2018.4.03.6100

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO

APELADO: SIMONE SOUZA FRANCISCO

Advogados do(a) APELADO: CARLOS ALEXANDRE ROCHA DOS SANTOS - SP205029-A, LUIS FELIPE DA SILVA ARAI - SP357318-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: TERRACOS DE TAMBORE EMPREENDIMENTOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: CARLA SUELI DOS SANTOS - SP132545-A, CELIO LUIS GALVAO NAVARRO - SP358683-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S Ã O

Trata-se de recurso especial por Terracos de Tamboré Empreendimentos Ltda., contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido assim decidiu:

DIREITO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LAUDÊMIO. PRAZO DECADENCIAL. INÍCIO. CIÊNCIA, PELA UNIÃO, DA ALIENAÇÃO, PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA NÃO OCORRIDAS. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO PROVIDOS.

1. Os fatos que dão causa à cobrança do laudêmio (hipótese material de incidência) são a cessão (ou cessões) ou o registro da escritura. No entanto, o prazo decadencial só se inicia, para efeito de constituição, mediante lançamento, a partir do conhecimento, pela União Federal (SPU), das transações então noticiadas na escritura.
2. A prevalecer a tese da impetrante, bastaria aos alienantes e adquirentes que mantivessem em segredo as diversas transferências do domínio útil durante o prazo decadencial e/ou prescricional para, só após o seu decurso, dar publicidade às transações, pretendendo se furtar ao pagamento do laudêmio devido sob a alegação de prescrição e/ou decadência, o que não se pode admitir, sob pena de que vendedores e compradores se beneficiem de sua própria torpeza.
3. No caso concreto, dos 76 (setenta e seis) imóveis em relação aos quais tem sido cobrado laudêmio da impetrante, consta dos autos apenas que a parte cedeu os direitos sobre domínio útil dos imóveis em questão por meio de escrituras públicas datadas de 17/06/2015, 23/09/2015, 15/12/2015 e 03/06/2016, que a União teve ciência das operações em 2014 e 2015 e que, embora não haja nos autos a data exata do lançamento do laudêmio, o presente writ foi impetrado em 12/10/2017, de sorte que certamente não decorreu o prazo decadencial decenal para constituição do crédito, tampouco o prazo prescricional quinquenal.
4. De rigor o reconhecimento de que não se operou a decadência nem a prescrição no caso concreto, devendo a sentença ser reformada para se denegar a segurança.
5. Apelação e reexame necessário providos.

O acórdão está em consonância com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça em relação ao prazo para a União efetuar a cobrança do laudêmio, nesse sentido:

(...) Feita tal anotação, colhe-se dos autos que o recorrente impetrou mandado de segurança para se abster de pagar laudêmio pela alienação onerosa de imóvel situado em terreno de marinha, submetido a regime de ocupação, tendo o juiz de primeiro grau acolhido a pretensão, em parte, apenas para afastar a exigência da "multa de transferência" no montante de R\$ 1.945,78 (e-STJ 104).

O Tribunal de origem reformou a decisão, restabelecendo a cobrança de todos valores que estavam sendo originariamente exigidos pela União, afirmando que não houve decadência, nos termos do acórdão acima transcrito.

De notar, inicialmente, que o laudêmio corresponde ao valor que a União (senhorio direto) recebe por não exercer o direito de consolidar o domínio pleno do imóvel a cada vez que houver uma transferência onerosa do domínio útil (enfiteuta ou foreiro) ou do direito de ocupação do bem.

Registre-se, ainda, que o valores cobrados em razão da utilização, por particulares, de imóveis pertencentes à União (foro, laudêmio e taxa de ocupação) constituem receitas patrimoniais e não se enquadram no conceito de crédito tributário, razão pela qual não se sujeitam às regras do Código Tributário Nacional, conforme jurisprudência desta Corte de Justiça.

Nesse sentido: REsp 1145801/SC, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 19/08/2010, REsp 1279477/ES, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA, DJe 13/12/2011 e REsp 1015132/PE, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA, DJe 23/06/2008).

Assim, não há como acolher a alegada violação ao arts. 105 e 116, II, do Código Tributário Nacional, bem como ao princípio da irretroatividade da lei mais gravosa, visto que os valores exigidos possuem natureza patrimonial e não tributária.

De outro lado, a obrigação de o alienante efetivar o pagamento do laudêmio decorre de lei. Para melhor compreensão da controvérsia, impõe-se transcrever o disposto no art. 3º do Decreto-Lei n. 2.398/1987, que possuía a seguinte redação:

Art. 3º Dependerá do prévio recolhimento do laudêmio, em quantia correspondente a 5% (cinco por cento) do valor atualizado do domínio pleno e das benfeitorias, a transferência onerosa, entre vivos, do domínio útil de terreno da União ou de direitos sobre benfeitorias neles construídas, bem assim a cessão de direito a eles relativos. (Regulamento)

O referido artigo foi regulamentado pelo Decreto n. 95.760/1988, que assim dispõe:

Art. 1º A transferência onerosa, entre vivos, do domínio útil de terreno da União (aforamento) ou de direitos sobre benfeitorias nele construídas (ocupação) e a cessão de direito a ele relativas regem-se pelo disposto neste decreto.

Art. 2º O alienante, foreiro ou ocupante, regularmente inscrito efetuará a transferência, sem a prévia autorização do Serviço do Patrimônio da União - SPU, desde que cumpridas as seguintes formalidades:

I - recolhimento do laudêmio ao Tesouro Nacional, por meio da rede bancária, mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais (DARF);

II - apresentação, ao Cartório de Notas, dos seguintes documentos, em nome do alienante:

a) comprovante do pagamento do laudêmio; e (...)

Art. 4º O requerimento de transferência das obrigações enfiteuticas ou relativas à ocupação será remetido ao SPU por via postal, com aviso de recebimento, ou entregue pessoalmente, devendo ser instruído com os documentos referidos no item II do art. 2º, autenticados pelo Cartório de Notas, e, se for o caso, a certidão do registro de imóveis.

Parágrafo único. Na formalização da transferência perante o SPU, observar-se-ão o prazo e demais termos do art. 116 do Decreto-lei nº 9.760, de 5 de setembro de 1946.

Art. 6º Mediante solicitação verbal, as Delegacias do SPU fornecerão ao foreiro ou ao ocupante cópias autenticadas dos contratos de aforamento, extraídas dos livros de contratos enfiteuticos, suas eventuais averbações ou termos de transferências, ou dos documentos de inscrição da ocupação, extraídos dos livros, fichas de inscrição ou certidões arquivadas em pastas, de acordo com o sistema adotado em cada Delegacia, observado o disposto no § 2º do art. 3º.

Art. 9º A inobservância das formalidades prescritas no art. 2º ou a transferência feita em desacordo com o disposto no art. 7º autoriza o SPU, sem prejuízo de outras sanções:

I - a indeferir a formalização da transferência, no caso de aforamento, inclusive declarando sua caducidade, se couber; ou

II - a cancelar a inscrição da ocupação, procedendo na forma dos arts. 63, 132 e 198 do Decreto nº 9.760, de 5 de setembro de 1946.

Parágrafo único. A aplicação de qualquer das medidas autorizadas por este artigo não exclui a cobrança de foros, taxas, laudêmos e multas, monetariamente corrigidos e acrescidos de juros, na forma da lei.

Destaco, ainda, o disposto nos arts. 116 do Decreto-Lei n. 9.760/1946 e 3º, § 4º e § 5º, do Decreto-Lei n. 2.398/1987, na redação dada pela Lei n. 9.636/1998:

Art. 116. Efetuada a transação e transcrito o título no Registro de Imóveis, o adquirente, exibindo os documentos comprobatórios, deverá requerer, no prazo de 60 (sessenta) dias, que para o seu nome se transfiram as obrigações enfiteuticas.

§ 1º A transferência das obrigações será feita mediante averbação, no órgão local do S.P.U., do título de aquisição devidamente transcrito no Registro de Imóveis, ou, em caso de transmissão parcial do terreno, mediante termo.

§ 2º O adquirente ficará sujeito à multa de 0,05% (cinco centésimos por cento), por mês ou fração, sobre o valor do terreno e benfeitorias nele existentes, se não requerer a transferência dentro do prazo estipulado no presente artigo.

Art. 3º Dependerá do prévio recolhimento do laudêmio, em quantia correspondente a 5% (cinco por cento) do valor atualizado do domínio pleno e das benfeitorias, a transferência onerosa, entre vivos, do domínio útil de terreno da União ou de direitos sobre benfeitorias neles construídas, bem assim a cessão de direito a eles relativos (...)

§ 4º Concluída a transmissão, o adquirente deverá requerer ao órgão local da SPU, no prazo máximo de sessenta dias, que providencie a transferência dos registros cadastrais para o seu nome, observando-se, no caso de imóvel aforado, o disposto no art. 116 do Decreto-Lei nº 9.760, de 1946, a Lei nº 9.636, de 1998)

§ 5º A não-observância do prazo estipulado no § 4º sujeitará o adquirente à multa de 0,05% (cinco centésimos por cento), por mês ou fração, sobre o valor do terreno e benfeitorias nele existentes. (Incluído pela Lei nº 9.636, de 1998)

Depreende-se dos referidos comandos normativos que, para a concretização da transferência das obrigações enfiteuticas ou relativas à ocupação, como na hipótese dos autos, o alienante (ocupante primitivo) deve recolher previamente o laudêmio, bem como comunicar a transação ao Serviço do Patrimônio da União SPU (atualmente denominado de Secretaria do Patrimônio da União).

Na realidade, a comunicação à SPU constitui elemento essencial para legitimar a transferência das obrigações enfiteuticas, visto que a ausência de informação acerca do negócio jurídico firmado entre particulares inviabiliza a ciência da situação do imóvel pelo ente público e, conseqüentemente, do cumprimento das exigências legais.

Com efeito, não se pode admitir que a alienação do domínio útil ou do direito de ocupação produza efeitos para o ente público, ainda que haja título translativo registrado em cartório. A propósito: AgInt no AREsp 888387/ES, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA, DJe 11/10/2016, AgRg no AREsp 301455/SC, Relator Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA, DJe 04/03/2015 e REsp 1201256/RJ, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA, DJe 22/02/2011.

Nessa quadra, forçoso convir que o termo inicial do prazo para a constituição dos créditos tem como data-base o momento em que a União tomou conhecimento da alienação e não a data em que foi consolidado o negócio jurídico entre os particulares, consoante exegese do § 1º do art. 47 da Lei n. 9.636/1998, com a redação dada pela Lei n. 9.821/99:

"o prazo de decadência de que trata o caput conta-se do instante em que o respectivo crédito poderia ser constituído, a partir do conhecimento por iniciativa da União ou por solicitação do interessado das circunstâncias e fatos que caracterizam a hipótese de incidência da receita patrimonial, ficando limitada a cinco anos a cobrança de créditos relativos a período anterior ao conhecimento".

Sobre o tema, veja-se:

ADMINISTRATIVO. TERRENO DE MARINHA. TRANSMISSÃO DE DOMÍNIO ÚTIL. FATO GERADOR DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR O LAUDÊMIO. REGISTRO DO IMÓVEL EM CARTÓRIO. BENFEITORIAS REALIZADAS APÓS A CELEBRAÇÃO DO CONTRATO DE COMPRA E VENDA DO TERRENO E ANTERIORES AO FATO GERADOR. EXCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO LAUDÊMIO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Cuida-se, na origem, de mandado de segurança impetrado pelos ora recorrentes contra ato do Gerente do Serviço do Patrimônio da União em Fortaleza, cuja ordem, que objetivava afastar do cálculo do laudêmio as benfeitorias realizadas em terreno de marinha após a celebração do contrato de compra e venda deste, foi denegada.

2. Em verdade, laudêmio é a compensação assegurada ao senhorio direto por este não exigir a volta do domínio útil do terreno de marinha às suas mãos ou de direitos sobre benfeitorias nele construídas. Tal vantagem tem por fato gerador a alienação desse domínio ou desses direitos e uma base de cálculo previamente fixada pelo art. 3º do Decreto n. 2.398/87.

3. A propósito, o art. 3º do Decreto n. 95.760/88, ao fixar como será efetuado o cálculo do valor do laudêmio, não deixa dúvidas.

4. Como se depreende da redação dos dispositivos acima, a base de cálculo do laudêmio consiste não meramente no valor atualizado do domínio pleno, mas também das benfeitorias.

5. Por sua vez, esta Corte já firmou que o fato gerador da debatida exação não ocorre quando da celebração do contrato de compra e venda

nem da sua quitação, mas, sim, da data do registro do imóvel em Cartório de Registro de Imóveis, momento da transferência do domínio útil do aludido direito real, razão pela qual deveriam incidir 5%, não meramente sobre o valor do imóvel ao tempo do ajuste, mas sobre o valor atualizado do bem.

6. Nesse sentido, diante do princípio da legalidade e da indisponibilidade dos bens ou faculdades inerentes à titularidade do domínio público, muito embora as benfeitorias tenham sido comprovadamente construídas após a celebração do acordo de compra e

venda, estas não podem ser excluídas da base de cálculo do laudêmio, sobretudo se ainda não ocorreu o registro do imóvel em Cartório de Registro de Imóveis.

7. Recurso especial conhecido e não provido (REsp 1257565/CE, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA, DJe 30/08/2011)

Assim, constata-se que não ocorreram os institutos da decadência ou prescrição relativamente aos créditos devidos pelo ora recorrente (laudêmio e multas de transferência), conforme orientação pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, desde o julgamento do REsp 1.133.696/PE, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil (Recursos repetitivos):

(a) o prazo prescricional, anteriormente à edição da Lei 9.363/98, era quinquenal, nos termos do art. 1º, do Decreto 20.910/32;

(b) a Lei 9.636/98, em seu art. 47, instituiu a prescrição quinquenal para a cobrança do aludido crédito;

(c) o referido preceito legal foi modificado pela Lei 9.821/99, que passou a vigorar a partir do dia 24 de agosto de 1999, instituindo prazo decadencial de cinco anos para constituição do crédito, mediante lançamento, mantendo-se, todavia, o prazo prescricional quinquenal para a sua exigência;

(d) consecutivamente, os créditos anteriores à edição da Lei nº 9.821/99 não estavam sujeitos à decadência, mas somente a prazo prescricional de cinco anos (art. 1º do Decreto nº 20.910/32 ou 47 da Lei nº 9.636/98);

(e) com o advento da Lei 10.852/2004, publicada no DOU de 30 de março de 2004, houve nova alteração do art. 47 da Lei 9.636/98, ocasião em que foi estendido o prazo decadencial para dez anos, mantido o lapso prescricional de cinco anos, a ser contado do lançamento.

No caso, as instâncias ordinárias, soberanas na análise das circunstâncias fáticas da causa, afirmaram que a SPU tomou conhecimento da transferência do imóvel em questão somente em 15/10/2004, tendo sido o lançamento do crédito efetivado em 19/04/2011 (e-STJ fls. 104 e 201/202).

Nessa quadra, aplicando-se a norma vigente à época em que ocorreu o fato gerador da cobrança do laudêmio, qual seja, a Lei n. 10.852/2004, não há que se falar em decurso do prazo decadencial de 10 (dez) anos entre a data da identificação da União da transferência, em 15/10/2004, e a data do lançamento do crédito, ocorrida em 19/04/2011.

Por fim, no que diz respeito à alegada ofensa ao "devido processo legal demarcatório", além da matéria não ter sido objeto de discussão no Tribunal de origem, o recorrente não apontou os dispositivos de leis federais supostamente violados na espécie, circunstância que atrai a incidência das Súmulas 211 do STJ e 284 do STF.

Ante o exposto, com base no art. 255, § 4º, II, do RISTJ, NEGOU PROVIMENTO ao recurso especial.

(REsp 1.487.171, Rel. Ministro Gurgel de Faria, p. 02/02/2017)

Desse modo, a pretensão recursal também encontra óbice no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ, aplicável também aos recursos interpostos com base nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, verbis:

Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 16 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009892-26.2018.4.03.6100

APELANTE: RADAMES ASSAD JUNIOR

Advogado do(a) APELANTE: LUIS FELIPE DA SILVA ARAI - SP357318-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000650-42.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RICHARDS DO BRASIL PRODUTOS CIRURGICOS LTDA.

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA RUFATO MILANEZ - SP124275-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706/PR (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à 'inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS'. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: 'o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins'. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios" (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros sucedem-se, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJe-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJe-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJe-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão assimmentado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG25.06.2020) (destaque nosso)

Em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706/PR.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003444-71.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

{processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

APELADO: ALUFERS A ESTRUTURAS METALICAS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: GRAZIELE PEREIRA - SP185242-A, ROBERTO GRECO DE SOUZA FERREIRA - SP162707-A

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJE-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJE-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJE-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJE-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210. Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURELIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJE 26.06.2020, DJE 161, DIVULG25.06.2020) (destaque nosso)

E em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema n° 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE n° 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE n° 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE n° 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE n° 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE n° 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE n° 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005478-04.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

APELADO: CONFIBRA PLASTICOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: PAULO ROBERTO SATIN - SP94832-A, OCTAVIO AUGUSTO DE SOUZA AZEVEDO - SP152916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706/PR (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DE DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJE-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros sucedem-se, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJE-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJE-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJE-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG 25.06.2020) (destaque nosso)

E em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706/PR.**

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000204-35.2017.4.03.6113

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJe-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJe-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJe-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG 25.06.2020) (destaque nosso)

Em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: (“...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigmático, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de julho de 2020.

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJE-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJE-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJE-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJE-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJE 26.06.2020, DJE 161, DIVULG 25.06.2020) (destaque nosso)

E em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJE de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJE de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJE de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJE de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJE de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. e do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.**

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0024857-18.2010.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ULTRASOLDA INDUSTRIA E COMERCIO S/A

Advogado do(a) APELADO: MOACIL GARCIA - SP100335-A

DESPACHO

Intimem-se as partes, primeiro o contribuinte e após a União, para, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, manifestarem-se acerca da digitalização dos autos físicos e sua inserção no Processo Judicial Eletrônico - PJe, nos termos do artigo 10, da Resolução PRES nº 278/2019, deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região - TRF3.

Após, retornemos autos conclusos.

São Paulo, 13 de maio de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000755-27.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INDUSTRIA DE IMPLEMENTOS RODOVIARIOS SAO JOAO LTDA

Advogados do(a) APELADO: MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A, FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto pela União, com fundamento no art. 102, III, da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia a ser objeto de decisão no **RE 592.616/RS**, vinculado ao **tema 118**, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal (*Inclusão de ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS*), ainda pendente de julgamento.

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

O juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III, do CPC, **determino o sobrestamento do feito** até resolução do recurso acima indicado.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000598-72.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: KASA - KARRIFER SERVICO EM ACO LTDA

Advogado do(a) APELADO: IVAN NADILO MOCIVUNA - SP173631-A

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetivava a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à 'inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS'. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: 'o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins'. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios" (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJe-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJe-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJe-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: "é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário". A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG25.06.2020) (destaque nosso)

Em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: "(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigmático, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral" (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respaldada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJe-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJe-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJe-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG 25.06.2020) (destaque nosso)

Em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intím-se.

São Paulo, 21 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001034-64.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MACBOOT INDUSTRIA E COMERCIO DE CALCADOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: SARAH MACHADO DA SILVA - SP116569-A, ADEMIR GILLI JUNIOR - SC20741-A, BRUNA LUIZA GILLI - SC30838-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MACBOOT INDUSTRIA E COMERCIO DE CALCADOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: ADEMIR GILLI JUNIOR - SC20741-A, SARAH MACHADO DA SILVA - SP116569-A, BRUNA LUIZA GILLI - SC30838-A

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO, TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJe-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJe-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barrão (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJe-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG 25.06.2020) (destaque nosso)

Em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: "(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral" (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004273-19.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: OSCAR LUIZ GIULIANI

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARISE BERALDES SILVA DIAS ARROYO - SP58976

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo Banco do Brasil, com fundamento no artigo 105, III, da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Com contrarrazões.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se violação aos dispositivos infraconstitucionais que aponta, sustentando-se, em síntese, a competência da Justiça Federal para processar as ações individuais que versem sobre cumprimento de sentença da Ação Civil Pública nº 0008465-28.1994.4.01.3400.

A decisão atacada consignou o seguinte:

PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA EM FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA.

I - O E. STJ, em decisões proferidas em conflitos de competência suscitados em autos de liquidação individual da sentença proferida no âmbito da ação civil pública n. 0008465-28.1994.401.3400 – a mesma que originou o feito de origem –, estabeleceu o entendimento de que a competência funcional cede diante da competência racione personae prevista no art. 109, I da CF/88.

II - Hipótese em que o cumprimento de sentença foi promovido tão somente em face do Banco do Brasil, inexistindo ente federal na lide a configurar a competência racione personae prevista no art. 109, I da CF/88. Competência da Justiça Estadual que se reconhece (...) (ID 96767252).

Referido entendimento se coaduna com aquele consolidado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, encontrando a pretensão recursal óbice no na Súmula 83/STJ, aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

Nesse sentido:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NEGÓCIOS JURÍDICOS BANCÁRIOS. IMPUGNAÇÃO À FASE DE CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. CÉDULA RURAL. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Esta Corte tem decidido reiteradamente não se justificar o deslocamento da competência do feito e remessa dos autos à Justiça Federal, quando nenhum dos entes indicados no inciso I do art. 109 da Constituição Federal integram a lide, sendo, pois, competente a Justiça Estadual para o julgamento da demanda, quando figura como parte apenas o Banco do Brasil com instituição financeira que celebrou a avença com a parte.

2. Reconhecida a solidariedade entre União, Banco Central e o banco agravante, é possível o direcionamento do cumprimento provisório a qualquer um dos devedores solidários. É possível que a parte persiga seu crédito contra a instituição financeira com quem celebrou a avença, desde que não haja qualquer prova nos autos sobre a noticiada transferência do crédito à União.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1309643/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 29/04/2019, DJe 02/05/2019)

(GRIFO NOSSO)

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.563.450 - RS (2019/0238586-5)

RELATORA : MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI

AGRAVANTE : BANCO DO BRASIL S.A

ADVOGADOS : ALISSON DOS SANTOS CAPPELLARI - RS046946

RAFAEL IANSEN CEZAR - AM011910

SILVIA DO NASCIMENTO SCHLEMMER - RS098556

AGRAVADO : GERSON LUIZ TROJAN

ADVOGADOS : GUILHERME CARPENEDO MARTINS NETTO - RS065016

ALEXANDRE LOREA MAGALHÃES - RS062323

JOSÉ NEWTON CHAMORRO ZACHERT BIANCHI - RS062720

DECISÃO

Trata-se de agravo manifestado por Banco do Brasil S.A. com o qual se busca subida do recurso especial interposto pelo agravante em face de acórdão com a seguinte ementa:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. NEGÓCIOS JURÍDICOS BANCÁRIOS. LIQUIDAÇÃO INDIVIDUAL PROVISÓRIA DE SENTENÇA COLETIVA DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CÉDULA RURAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

A Justiça Estadual é a competente para processar a liquidação/cumprimento individual provisório ou definitivo de sentença coletiva da ação civil pública nº 0008465-28.1994.4.01.3400-DF, quando ajuizada somente em face do Banco do Brasil S.A., sociedade de economia mista, ressalvado o entendimento do Relator.

AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

Alegou-se, no especial, violação dos artigos 43, 489, § 1º, VI, 516, I, 526, II, 1.022 e 1.025 do Código de Processo Civil e 93 e 98, § 2º, I, do Código de Defesa do Consumidor. A Presidência do Tribunal local negou seguimento ao recurso especial com, entre outros, fundamento firmado no "REsp 1.145.146/RS (Tema 315 do STJ)" (e-STJ, fl. 359).

Da referida decisão, a instituição financeira interpôs agravo em recurso especial que, recebidos como agravo interno, foi julgado pela "Câmara da Função Delegada dos Tribunais Superiores" (e-STJ, fl. 426), levando a ementa a seguir:

AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. POSSIBILIDADE. RESP. 1.145.146/RS - TEMA 315 DO STJ.

Estando o acórdão vergastado de acordo com entendimento manifestado pelo STJ, em sede de Recursos Repetitivos - Tema n. 315, deve ser mantida a negativa de seguimento do recurso especial. Inteligência do artigo 1.030, I, 'b', do Novo Código de Processo Civil. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO COM APLICAÇÃO DE MULTA. Subiram, após, os autos a esta Corte, que já decidiu, todavia, caber ao Tribunal de origem o exame de eventual divergência entre o caso decidido e a decisão desta Corte, que julga questão representativa de controvérsia, descabendo recurso a esta Casa após aquela decisão.

A propósito:

TRIBUNÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO DO TRIBUNAL A QUO QUE MANTÉM NEGATIVA DE SEGUIMENTO DE RECURSO ESPECIAL COM BASE NO ARTIGO 543-C, § 7º, DO CPC/73. NÃO CABIMENTO.

1. Esta Corte firmou compreensão de que "o único recurso cabível para impugnação sobre possíveis equívocos na aplicação do art. 543-B ou 543-C é o Agravo Interno a ser julgado pela Corte de origem, não havendo previsão legal de cabimento de recurso ou de outro remédio processual" (AgRg no AREsp 451.572/PR, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 1º/4/2014).

2. É manifestamente incabível agravo em recurso especial contra acórdão do Órgão Especial do Tribunal de origem que, julgando agravo interno, mantém negativa de seguimento de recurso especial com base nos artigos 1.030, I, b, ou 1.040, I, do CPC/2015 (anterior art. 543-C, § 7º, do CPC/73).

3. Na sistemática introduzida pelo artigo 543-C do CPC/73, incumbe ao Tribunal de origem, com exclusividade e em caráter definitivo, proferir juízo de adequação do caso concreto ao precedente formado em repetitivo, não sendo possível, daí em diante, a apresentação de qualquer outro recurso dirigido a este STJ, sob pena de tornar-se ineficaz o propósito racionalizador implantado pela Lei 11.672/2008 (Questão de Ordem no Ag 1.154.599/SP, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJe de 12/5/2011).

4. Agravo interno não provido. (AgInt no AREsp 1313420/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/11/2018, DJe 6/12/2018)

AGRAVO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO A AGRAVO INTERNO DESAFIANDO DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO A RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RECURSO MANIFESTAMENTE INCABÍVEL. AGRAVO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO.

1. O agravo em recurso extraordinário é cabível somente contra decisão monocrática que inadmita o recurso extraordinário, conforme previsto nos artigos 1.030, § 1º e 1.042, ambos do Código de Processo Civil.

2. É manifestamente incabível agravo em recurso extraordinário contra acórdão que negou provimento a agravo interno desafiando decisão que negou seguimento a recurso extraordinário. Incidência do enunciado nº 322/STF.

3. Tratando-se de recurso manifestamente incabível, que não suspende nem interrompe o prazo para a interposição de outro recurso, verifica-se a ocorrência do trânsito em julgado do acórdão que manteve a decisão que negou seguimento ao recurso extraordinário.

4. Agravo em recurso extraordinário não conhecido.

(ARE no AgInt no RE nos EDeI no AgInt no AREsp 1116064/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, CORTE ESPECIAL, julgado em 3/10/2018, DJe 10/10/2018)

Diante do exposto, não conheço do presente agravo.

Intimem-se.

Brasília (DF), 28 de outubro de 2019. MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI Relatora (Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, 04/11/2019)

(GRIFO NOSSO)

A incidência da Súmula 83 do C. STJ obsta o conhecimento do recurso especial, seja pela alínea 'a', seja pela 'c', do artigo 105, III, da Constituição Federal de 1988. (AgRg no Ag 860.562/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 10/9/2007).

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024252-30.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: COMERCIAL RIBEIRO PINTAO IMP. EXP. LTDA- EM RECUPERACAO JUDICIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO HORA CARDOSO - SP259805-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO - VISTA PARA RESPOSTA AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta acerca dos embargos de declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

INTERESSADO: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

INTERESSADO: ULYSSES FAGUNDES NETO, MARCO ANTONIO GOMES PEREZ, OLGA DE OLIVEIRA RIOS, SAMUEL GOIHMAN, DULCI SANTOS SOUZA, ROQUE MANOEL PERUSSO VEIGA, HELENICE PEREIRA CAVALCANTE, CAIO FERNANDO FONTANA, CARLOS AUGUSTO VAZ DE SOUZA

Advogado do(a) INTERESSADO: LUCAS CHEREM DE CAMARGO RODRIGUES - SP182496-A
Advogado do(a) INTERESSADO: IVENS LUCIO DO AMARAL DRUMOND - DF15722
Advogado do(a) INTERESSADO: SAMUEL HONORATO DA TRINDADE - SP228197
Advogado do(a) INTERESSADO: MILTON FLAVIO DE ALMEIDA CAMARGO LAUTENSCHLAGER - SP162676-A
Advogado do(a) INTERESSADO: SAMUEL HONORATO DA TRINDADE - SP228197
Advogado do(a) INTERESSADO: SAMUEL HONORATO DA TRINDADE - SP228197
Advogado do(a) INTERESSADO: MISLAINE SCARELLI DA SILVA - SP277511
Advogado do(a) INTERESSADO: GISLAINE JACIARA CASTRO DOS SANTOS - DF09222

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0018680-86.2015.4.03.0000

INTERESSADO: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

INTERESSADO: ULYSSES FAGUNDES NETO, MARCO ANTONIO GOMES PEREZ, OLGA DE OLIVEIRA RIOS, SAMUEL GOIHMAN, DULCI SANTOS SOUZA, ROQUE MANOEL PERUSSO VEIGA, HELENICE PEREIRA CAVALCANTE, CAIO FERNANDO FONTANA, CARLOS AUGUSTO VAZ DE SOUZA

Advogado do(a) INTERESSADO: LUCAS CHEREM DE CAMARGO RODRIGUES - SP182496-A
Advogado do(a) INTERESSADO: IVENS LUCIO DO AMARAL DRUMOND - DF15722
Advogado do(a) INTERESSADO: SAMUEL HONORATO DA TRINDADE - SP228197
Advogado do(a) INTERESSADO: MILTON FLAVIO DE ALMEIDA CAMARGO LAUTENSCHLAGER - SP162676-A
Advogado do(a) INTERESSADO: SAMUEL HONORATO DA TRINDADE - SP228197
Advogado do(a) INTERESSADO: SAMUEL HONORATO DA TRINDADE - SP228197
Advogado do(a) INTERESSADO: MISLAINE SCARELLI DA SILVA - SP277511
Advogado do(a) INTERESSADO: GISLAINE JACIARA CASTRO DOS SANTOS - DF09222

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0018680-86.2015.4.03.0000

INTERESSADO: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

INTERESSADO: ULYSSES FAGUNDES NETO, MARCO ANTONIO GOMES PEREZ, OLGA DE OLIVEIRA RIOS, SAMUEL GOIHMAN, DULCI SANTOS SOUZA, ROQUE MANOEL PERUSSO VEIGA, HELENICE PEREIRA CAVALCANTE, CAIO FERNANDO FONTANA, CARLOS AUGUSTO VAZ DE SOUZA

Advogado do(a) INTERESSADO: LUCAS CHEREM DE CAMARGO RODRIGUES - SP182496-A
Advogado do(a) INTERESSADO: IVENS LUCIO DO AMARAL DRUMOND - DF15722
Advogado do(a) INTERESSADO: SAMUEL HONORATO DA TRINDADE - SP228197
Advogado do(a) INTERESSADO: MILTON FLAVIO DE ALMEIDA CAMARGO LAUTENSCHLAGER - SP162676-A
Advogado do(a) INTERESSADO: SAMUEL HONORATO DA TRINDADE - SP228197
Advogado do(a) INTERESSADO: SAMUEL HONORATO DA TRINDADE - SP228197
Advogado do(a) INTERESSADO: MISLAINE SCARELLI DA SILVA - SP277511
Advogado do(a) INTERESSADO: GISLAINE JACIARA CASTRO DOS SANTOS - DF09222

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0018680-86.2015.4.03.0000

INTERESSADO: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

INTERESSADO: ULYSSES FAGUNDES NETO, MARCO ANTONIO GOMES PEREZ, OLGAE OLIVEIRA RIOS, SAMUEL GOIHMAN, DULCI SANTOS SOUZA, ROQUE MANOEL PERUSSO VEIGA, HELENICE PEREIRA CAVALCANTE, CAIO FERNANDO FONTANA, CARLOS AUGUSTO VAZ DE SOUZA

Advogado do(a) INTERESSADO: LUCAS CHEREM DE CAMARGO RODRIGUES - SP182496-A
Advogado do(a) INTERESSADO: IVENS LUCIO DO AMARAL DRUMOND - DF15722
Advogado do(a) INTERESSADO: SAMUEL HONORATO DA TRINDADE - SP228197
Advogado do(a) INTERESSADO: MILTON FLAVIO DE ALMEIDA CAMARGO LAUTENSCHLAGER - SP162676-A
Advogado do(a) INTERESSADO: SAMUEL HONORATO DA TRINDADE - SP228197
Advogado do(a) INTERESSADO: SAMUEL HONORATO DA TRINDADE - SP228197
Advogado do(a) INTERESSADO: MISLAINE SCARELLI DA SILVA - SP277511
Advogado do(a) INTERESSADO: GISLAINE JACIARA CASTRO DOS SANTOS - DF09222

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0018680-86.2015.4.03.0000

INTERESSADO: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

INTERESSADO: ULYSSES FAGUNDES NETO, MARCO ANTONIO GOMES PEREZ, OLGAE OLIVEIRA RIOS, SAMUEL GOIHMAN, DULCI SANTOS SOUZA, ROQUE MANOEL PERUSSO VEIGA, HELENICE PEREIRA CAVALCANTE, CAIO FERNANDO FONTANA, CARLOS AUGUSTO VAZ DE SOUZA

Advogado do(a) INTERESSADO: LUCAS CHEREM DE CAMARGO RODRIGUES - SP182496-A
Advogado do(a) INTERESSADO: IVENS LUCIO DO AMARAL DRUMOND - DF15722
Advogado do(a) INTERESSADO: SAMUEL HONORATO DA TRINDADE - SP228197
Advogado do(a) INTERESSADO: MILTON FLAVIO DE ALMEIDA CAMARGO LAUTENSCHLAGER - SP162676-A
Advogado do(a) INTERESSADO: SAMUEL HONORATO DA TRINDADE - SP228197
Advogado do(a) INTERESSADO: SAMUEL HONORATO DA TRINDADE - SP228197
Advogado do(a) INTERESSADO: MISLAINE SCARELLI DA SILVA - SP277511
Advogado do(a) INTERESSADO: GISLAINE JACIARA CASTRO DOS SANTOS - DF09222

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0018680-86.2015.4.03.0000

INTERESSADO: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

INTERESSADO: ULYSSES FAGUNDES NETO, MARCO ANTONIO GOMES PEREZ, OLGA DE OLIVEIRA RIOS, SAMUEL GOIHMAN, DULCI SANTOS SOUZA, ROQUE MANOEL PERUSSO VEIGA, HELENICE PEREIRA CAVALCANTE, CAIO FERNANDO FONTANA, CARLOS AUGUSTO VAZ DE SOUZA

Advogado do(a) INTERESSADO: LUCAS CHEREM DE CAMARGO RODRIGUES - SP182496-A
Advogado do(a) INTERESSADO: IVENS LUCIO DO AMARAL DRUMOND - DF15722
Advogado do(a) INTERESSADO: SAMUEL HONORATO DA TRINDADE - SP228197
Advogado do(a) INTERESSADO: MILTON FLAVIO DE ALMEIDA CAMARGO LAUTENSCHLAGER - SP162676-A
Advogado do(a) INTERESSADO: SAMUEL HONORATO DA TRINDADE - SP228197
Advogado do(a) INTERESSADO: SAMUEL HONORATO DA TRINDADE - SP228197
Advogado do(a) INTERESSADO: MISLAINE SCARELLI DA SILVA - SP277511
Advogado do(a) INTERESSADO: GISLAINE JACIARA CASTRO DOS SANTOS - DF09222

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0018680-86.2015.4.03.0000

INTERESSADO: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

INTERESSADO: ULYSSES FAGUNDES NETO, MARCO ANTONIO GOMES PEREZ, OLGA DE OLIVEIRA RIOS, SAMUEL GOIHMAN, DULCI SANTOS SOUZA, ROQUE MANOEL PERUSSO VEIGA, HELENICE PEREIRA CAVALCANTE, CAIO FERNANDO FONTANA, CARLOS AUGUSTO VAZ DE SOUZA

Advogado do(a) INTERESSADO: LUCAS CHEREM DE CAMARGO RODRIGUES - SP182496-A
Advogado do(a) INTERESSADO: IVENS LUCIO DO AMARAL DRUMOND - DF15722
Advogado do(a) INTERESSADO: SAMUEL HONORATO DA TRINDADE - SP228197
Advogado do(a) INTERESSADO: MILTON FLAVIO DE ALMEIDA CAMARGO LAUTENSCHLAGER - SP162676-A
Advogado do(a) INTERESSADO: SAMUEL HONORATO DA TRINDADE - SP228197
Advogado do(a) INTERESSADO: SAMUEL HONORATO DA TRINDADE - SP228197
Advogado do(a) INTERESSADO: MISLAINE SCARELLI DA SILVA - SP277511
Advogado do(a) INTERESSADO: GISLAINE JACIARA CASTRO DOS SANTOS - DF09222

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0018680-86.2015.4.03.0000

INTERESSADO: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

INTERESSADO: ULYSSES FAGUNDES NETO, MARCO ANTONIO GOMES PEREZ, OLGA DE OLIVEIRA RIOS, SAMUEL GOIHMAN, DULCI SANTOS SOUZA, ROQUE MANOEL PERUSSO VEIGA, HELENICE PEREIRA CAVALCANTE, CAIO FERNANDO FONTANA, CARLOS AUGUSTO VAZ DE SOUZA

Advogado do(a) INTERESSADO: LUCAS CHEREM DE CAMARGO RODRIGUES - SP182496-A
Advogado do(a) INTERESSADO: IVENS LUCIO DO AMARAL DRUMOND - DF15722
Advogado do(a) INTERESSADO: SAMUEL HONORATO DA TRINDADE - SP228197
Advogado do(a) INTERESSADO: MILTON FLAVIO DE ALMEIDA CAMARGO LAUTENSCHLAGER - SP162676-A
Advogado do(a) INTERESSADO: SAMUEL HONORATO DA TRINDADE - SP228197
Advogado do(a) INTERESSADO: SAMUEL HONORATO DA TRINDADE - SP228197
Advogado do(a) INTERESSADO: MISLAINE SCARELLI DA SILVA - SP277511
Advogado do(a) INTERESSADO: GISLAINE JACIARA CASTRO DOS SANTOS - DF09222

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0018680-86.2015.4.03.0000

INTERESSADO: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

INTERESSADO: ULYSSES FAGUNDES NETO, MARCO ANTONIO GOMES PEREZ, OLGA DE OLIVEIRA RIOS, SAMUEL GOIHMAN, DULCI SANTOS SOUZA, ROQUE MANOEL PERUSSO VEIGA, HELENICE PEREIRA CAVALCANTE, CAIO FERNANDO FONTANA, CARLOS AUGUSTO VAZ DE SOUZA

Advogado do(a) INTERESSADO: LUCAS CHEREM DE CAMARGO RODRIGUES - SP182496-A
Advogado do(a) INTERESSADO: IVENS LUCIO DO AMARAL DRUMOND - DF15722
Advogado do(a) INTERESSADO: SAMUEL HONORATO DA TRINDADE - SP228197
Advogado do(a) INTERESSADO: MILTON FLAVIO DE ALMEIDA CAMARGO LAUTENSCHLAGER - SP162676-A
Advogado do(a) INTERESSADO: SAMUEL HONORATO DA TRINDADE - SP228197
Advogado do(a) INTERESSADO: SAMUEL HONORATO DA TRINDADE - SP228197
Advogado do(a) INTERESSADO: MISLAINE SCARELLI DA SILVA - SP277511
Advogado do(a) INTERESSADO: GISLAINE JACIARA CASTRO DOS SANTOS - DF09222

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002377-07.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: S.T.U.SOROCABA TRANSPORTES URBANOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: CASSIO DE OLIVEIRA GONZALEZ - SP224712-A, ANDRE LUIZ DE OLIVEIRA BRITO RODRIGUES - SP344904-A, GUSTAVO PIOVESAN ALVES - SP148681-A

ATO ORDINATÓRIO - VISTA PARA RESPOSTA AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta acerca dos embargos de declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil São Paulo, 4 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025805-81.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES - SP270356-N

APELADO: MARIA ZENAIDE DA CRUZ CUNHA

Advogado do(a) APELADO: WATSON ROBERTO FERREIRA - SP89287-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

A questão veiculada no presente recurso já foi objeto de apreciação definitiva pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **RESP 1.354.908/SP**, processado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973.

O acórdão representativo recebeu a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(RESP 1.354.908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA: 10/02/2016)

No caso concreto, verifica-se que o entendimento emanado do acórdão recorrido **não diverge** da orientação jurisprudencial da Corte Superior.

Tampouco se admite o recurso quanto ao mais alegado, visto que a pretensão implica revolvimento do acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural, bem como do enquadramento jurídico na condição de trabalhador rural, matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do STJ: **“A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.”**

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissão, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rural. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido.”

(AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 22/05/2013)

1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 10/05/2013)

Por fim, não cabe o recurso quanto ao pedido de declaração do período trabalhado na roça, para fins de carência, uma vez que o aludido dispositivo e tal possibilidade não foram objeto de análise pelas instâncias ordinárias, o que obsta o conhecimento do recurso pela Corte Superior, configurada que está inovação recursal e ausência de prequestionamento da matéria. Essa a inteligência da Súmula 211/STJ, *verbis*:

"Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo."

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial no que se refere ao paradigma supracitado e, no mais, **não o admito**.

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5121927-66.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TEREZA GARCIA PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra decisão que julgou embargos de declaração opostos contra decisão monocrática proferida nos termos do artigo 932, inciso IV e V, do CPC/2015.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade do recurso, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do artigo 105 da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico o esgotamento das vias recursais ordinárias.

O presente recurso especial foi interposto contra decisão que decidiu apenas embargos de declaração opostos contra decisão monocrática, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DIFERENÇAS DECORRENTES DA REVISÃO DE BENEFÍCIO PELA READEQUAÇÃO AOS TETOS DAS ECS 20/1998 E 41/2003.

RECURSO ESPECIAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELO ÓRGÃO COLEGIADO. INEXISTÊNCIA DO EXAURIMENTO DAS INSTÂNCIAS. SÚMULA 281/STF. !. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de ser incabível a interposição de Recurso Especial contra decisão singular, uma vez que não se encontram esgotadas as instâncias ordinárias.

2. In casu, a Apelação foi decidida monocraticamente (fls. 54-58, e-STJ, do Expediente Avulso). Em seguida, foram apresentados Embargos de Declaração, os quais foram apreciados pelo Colegiado local (fls. 210-215, e-STJ). Em 16.7.2018 o ora agravante interpôs Recurso Especial (fls. 233-239, e-STJ). 3. Dessa maneira, o apelo especial só teria cabimento se interposto após decisão colegiada, nos termos do artigo 105, III, da Constituição Federal, haja vista a necessidade do exaurimento da prestação jurisdicional pelo órgão fracionário de tribunal (Súmula 281 do STF).

4. E ainda é entendimento pacífico no STJ que os Embargos de Declaração opostos contra decisão monocrática, ainda que decididos pelo órgão colegiado do Tribunal a quo, não exaurem a prestação jurisdicional pela instância ordinária.

5. Agravo Interno não provido.

(AgInt no AREsp 921.127/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2019, DJe 11/10/2019)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. NECESSIDADE. 1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC" (Enunciado Administrativo n. 3).

2. O recurso especial interposto contra decisão monocrática não deve ser conhecido (STF, Súmula 281), tendo em vista que um dos pressupostos para sua admissibilidade é o exaurimento das instâncias ordinárias.

3. "É entendimento pacífico nesta egrégia Corte que os Embargos de Declaração opostos contra decisão monocrática, ainda que decididos pelo órgão colegiado do Tribunal a quo, não exaurem a prestação jurisdicional pela instância ordinária. Precedentes" (REsp 1724435/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/04/2018, DJe 25/05/2018) 4. Agravo interno desprovido.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000604-59.2011.4.03.6109

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON ALVES TEODORO - SP333185-N

APELADO: IGNEZ DE LOURDES KILIAN HENCKLEIN

Advogado do(a) APELADO: ILMA MARIA DE FIGUEIREDO - SP309442-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

O recurso merece admissão.

Com efeito, há plausibilidade recursal, na medida em que a decisão recorrida, aparentemente, diverge do entendimento esposado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a certidão de casamento, desde que o exercício da atividade rural seja corroborada por idônea e robusta prova testemunhal ao período de labor rural que se pretende comprovar, inserem-se no conceito de início de prova material. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NOVO. JULGAMENTO PRO MISERO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO.

1. O documento novo que propicia o manejo da ação rescisória fundada no art. 485, VII, do Código de Processo Civil é aquele que, já existente à época da decisão rescindenda, era ignorado pelo autor ou do qual não pôde fazer uso, capaz de assegurar, por si só, a procedência do pronunciamento jurisdicional.

2. A Terceira Seção desta Corte, em situações referentes a trabalhadores rurais, apoiada na necessidade de julgamento pro misero, tem elastecido o conceito de "documento novo", para fins de propositura de ação rescisória.

3. O Superior Tribunal de Justiça admite, como início de prova material da atividade rural, a certidão de casamento na qual conste o cônjuge da beneficiária como lavrador, desde que devidamente corroborada por prova testemunhal, sendo desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido.

4. Hipótese em que há início de prova material, aliado à prova testemunhal colhida no feito originário, de modo a acarretar o reconhecimento do direito da autora ao benefício pleiteado.

5. Pedido rescisório procedente.

(AR 3.567/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/06/2015, DJe 04/08/2015)

PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CERTIDÃO DE CASAMENTO E NASCIMENTO.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. A jurisprudência do STJ admite como início de prova material, certidões de casamento e nascimento dos filhos, desde que o exercício da atividade rural seja corroborada por idônea e robusta prova testemunhal.

3. Recurso Especial não provido.

(REsp 1611758/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2016, DJe 06/10/2016)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE TRABALHADOR RURAL DO DE CUJUS POR CERTIDÕES DE CASAMENTO E ÓBITO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES: ERESP 1.171.565/SP, REL. MIN. NEFI CORDEIRO, DJE DE 5.3.2015; AGRG NO ARESP 329.682/PR, REL. MIN. SÉRGIO KUKINA, DJE 29.10.2015; AGRG NO ARESP 119.028/MT, REL. MIN. BENEDITO GONÇALVES, DJE 15.4.2014.

BENEFÍCIO DEVIDO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.

1. A Lei 8.213/91 dispõe, em seu art. 143, que será devida a aposentadoria por idade ao Trabalhador Rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos de idade, se mulher, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico ao período de carência.

2. No caso dos autos, a fim de comprovar a qualidade de Trabalhador Rural do de cujus a Autora juntou as certidões de casamento e óbito, corroboradas por prova testemunhal.

3. O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada (ERESP. 1.171.565/SP, Rel.

Min. NEFI CORDEIRO, DJe de 5.3.2015).

Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021752-23.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA - SP252435-N

APELADO: CLARICE IVONE FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: FRANCELINO ROGERIO SPOSITO - SP241525-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Ao afirmar que não faz jus o cômputo do período em que o segurado esteve em gozo de benefício por incapacidade para efeito de cumprimento do prazo de carência da aposentadoria por idade, o v. acórdão recorrido conferiu interpretação à regra legal consentânea com a orientação jurisprudencial emanada do C. Superior Tribunal de Justiça, que só aceita a contagem de referido período se intercalado com períodos contributivos. É o que se afere, com efeito, a partir do seguinte precedente, *verbis*:

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PERCEPÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA. CÔMPUTO.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2). 2. O entendimento do Tribunal de origem coaduna-se com o disposto no § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/1991, bem como com a orientação desta Corte, segundo os quais deve ser considerado, para efeito de carência, o tempo em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, desde que intercalado com períodos contributivos. 3. Hipótese em que a Corte local reconheceu a demonstração do recolhimento de 142 contribuições previdenciárias, das 126 exigidas pelo art. 142 da Lei de Benefícios, necessárias à concessão da aposentadoria. 4. Agravo interno desprovido.

(AgInt no REsp 1574860/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/04/2018, DJe 09/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. LEI N. 8.213/91, ART. 75. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ACÓRDÃO OBJETO DO RECURSO ESPECIAL EM DIVERGÊNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DAS CORTES SUPERIORES.

I - A matéria concernente ao critério de apuração do salário de benefício da aposentadoria por invalidez, precedida de auxílio-doença, encontra-se pacificada na jurisprudência do STJ. II - Está sedimentado o entendimento de que os valores recebidos a título de auxílio-doença somente podem ser computados como salários de contribuição para o cálculo da aposentadoria por invalidez se houver o período intercalado entre o afastamento temporário e o efetivo trabalho (e, por conseguinte, contribuições). III - Por outro lado, não havendo períodos intercalados, aplica-se o art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999. A questão foi dirimida pelo Supremo Tribunal Federal em julgamento de seu Tribunal Pleno (RE 583.834, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ayres Britto, DJe de 13/2/2012). IV - O Superior Tribunal de Justiça passou a adotar o citado entendimento. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.024.748/MG, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, DJe 21/8/2012). V - Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1592031/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 26/02/2018)

Incide, portanto, o óbice da Súmula 83/STJ, aplicável também para os recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "a" do art. 105, III, da CR/88.

Além disso, não cabe o recurso especial naquilo em que impugna a conclusão do acórdão recorrido pelo preenchimento ou não preenchimento do prazo de carência do benefício, considerado o somatório de períodos contributivos identificados no caso concreto, haja vista que revisar tal conclusão pressupõe o revolvimento de todo o acervo fático-probatório dos autos, o que é vedado em sede especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5880056-86.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARIA DE FATIMA OCON LEME DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: RENATO PELLEGRINO GREGÓRIO - SP256195-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação que visa ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rural, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Ainda nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SEGURADO ESPECIAL. PROVA TESTEMUNHAL. INVERSÃO. SÚMULA 7 DO STJ.

1. *Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).*

2. *Na esteira do REsp n. 1.348.633/SP, da Primeira Seção, para efeito de reconhecimento do labor agrícola, mostra-se desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a eficácia daquele seja ampliada por prova testemunhal idônea.*

3. *Caso em que o Tribunal a quo considerou indevida a aposentadoria por tempo de contribuição por concluir que o exercício de atividade rural foi corroborado pela prova testemunhal apenas em parte do interregno de tempo postulado, sendo certo que a inversão do julgado esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ.*

4. *Agravo interno desprovido.*

(AgInt nos EDcl no AREsp 829.779/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 29/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA DA AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REAVALIAÇÃO PROBATÓRIA QUE CONFIRMA ESSA CONCLUSÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. *A questão da extensão da qualificação de rural do cônjuge que passa a exercer atividade urbana ao seu consorte foi submetida à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil pela Primeira Seção no julgamento do REsp 1.304.479/SP (DJe de 19/12/2012).*

Consignou-se, no referido julgamento, que o fato de um dos integrantes do grupo familiar exercer atividade urbana não é, por si só, suficiente para descaracterizar o regime de economia familiar. O determinante é verificar se o labor urbano torna o trabalho rural dispensável para subsistência do grupo familiar.

2. *O Tribunal a quo, do exame do acervo probatório, consignou caracterizado o trabalho rural da esposa, com base na realidade que delineou à luz do suporte fático-probatório constante nos autos, cuja revisão é inviável em Recurso Especial ante o óbice estampado na Súmula 7 do STJ.*

3. *Recurso Especial não conhecido.*

(REsp 1727042/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2018, DJe 25/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL. COMPROVAÇÃO. ACÓRDÃO QUE APONTA A FRAGILIDADE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE.

REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.

1. *No caso, o Tribunal de origem concluiu pela ausência dos requisitos autorizadores da aposentadoria, por considerar que a prova testemunhal não soube precisar a data em que ocorreram os fatos.*

2. *A alteração das conclusões retratadas no acórdão recorrido apenas seria possível mediante novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em Recurso Especial, a teor do óbice previsto na Súmula 7/STJ.*

3. *Recurso Especial não conhecido.*

(REsp 1696964/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/10/2017, DJe 16/10/2017)

Descabe o recurso, outrossim, quanto à interposição pela alínea "c" do art. 105, III, da CF, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, haja vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5692336-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DO ROSARIO DE JESUS BAPTISTA

Advogado do(a) APELADO: DENNER PERUZZETTO VENTURA - SP322359-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação que visa ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rural, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Ainda nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SEGURADO ESPECIAL. PROVA TESTEMUNHAL. INVERSÃO. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).

2. Na esteira do REsp n. 1.348.633/SP, da Primeira Seção, para efeito de reconhecimento do labor agrícola, mostra-se desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a eficácia daquele seja ampliada por prova testemunhal idônea.

3. Caso em que o Tribunal a quo considerou indevida a aposentadoria por tempo de contribuição por concluir que o exercício de atividade rural foi corroborado pela prova testemunhal apenas em parte do interregno de tempo postulado, sendo certo que a inversão do julgado esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ.

4. Agravo interno desprovido.

(AgInt nos EDcl no AREsp 829.779/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 29/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA DA AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REAVALIAÇÃO PROBATÓRIA QUE CONFIRMA ESSA CONCLUSÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. A questão da extensão da qualificação de rural do cônjuge que passa a exercer atividade urbana ao seu consorte foi submetida à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil pela Primeira Seção no julgamento do REsp 1.304.479/SP (DJe de 19/12/2012).

Consignou-se, no referido julgamento, que o fato de um dos integrantes do grupo familiar exercer atividade urbana não é, por si só, suficiente para descaracterizar o regime de economia familiar. O determinante é verificar se o labor urbano torna o trabalho rural dispensável para subsistência do grupo familiar.

2. O Tribunal a quo, do exame do acervo probatório, consignou caracterizado o trabalho rural da esposa, com base na realidade que delineou à luz do suporte fático-probatório constante nos autos, cuja revisão é inviável em Recurso Especial ante o óbice estampado na Súmula 7 do STJ.

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1727042/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2018, DJe 25/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL. COMPROVAÇÃO. ACÓRDÃO QUE APONTA A FRAGILIDADE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.

1. No caso, o Tribunal de origem concluiu pela ausência dos requisitos autorizadores da aposentadoria, por considerar que a prova testemunhal não soube precisar a data em que ocorreram os fatos.

2. A alteração das conclusões tratadas no acórdão recorrido apenas seria possível mediante novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em Recurso Especial, a teor do óbice previsto na Súmula 7/STJ.

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1696964/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/10/2017, DJe 16/10/2017)

Descabe o recurso, outrossim, quanto à interposição pela alínea "c" do art. 105, III, da CF, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, haja vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007457-12.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: INDUSTRIA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS CORYLTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão restou assim ementado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXECUTADA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. ATOS EXPROPRIATÓRIOS. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 91.712.484/SP. ART. 1.037, II, DO CPC. RECURSO DESPROVIDO.

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face da decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a suspensão do processo em razão de afetação do tema em sede de recurso especial repetitivo pelo STJ (REsp 1.712.484), por consequência, dos atos expropriatórios.

2. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que os atos de construção patrimonial e alienação devem ser submetidos ao juízo universal, em razão do princípio da preservação da empresa, sob pena de se inviabilizar o cumprimento do plano de recuperação judicial.

3. Entretanto, conforme observado na decisão agravada, houve a afetação do tema no âmbito do C. STJ, para fins de julgamento sob a sistemática dos recursos repetitivos, com determinação de suspensão de todos os processos que versem sobre a questão.

3. Nesse cenário, impõe-se a manutenção da r. decisão agravada que suspendeu a discussão do tema, nos termos dos artigos 1.036, § 1º, e 1.037, inc. II, do CPC/2015.

4. Agravo de instrumento a que se nega provimento. [Destaque original]

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

A recorrente alega vulneração aos arts. 1.022 do CPC e 49 da Lei 11.101/05, pois os créditos tributários em cobrança foram constituídos após o deferimento do plano de recuperação judicial, o que afasta o disposto no tema 987 do E. STJ. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

Decido.

Cinge-se a controvérsia recursal, especialmente, sobre a possibilidade de prosseguimento do feito executivo fiscal de créditos constituídos após o deferimento da recuperação judicial.

O acórdão recorrido, considerando a existência do tema 987 dos recursos repetitivos, manteve a decisão singular que determinou a suspensão da execução fiscal originária.

A recorrente alegou em seus embargos declaratórios questões pertinentes ao debate.

Os embargos foram rejeitados sem enfrentamento do tema.

Logo, evidencia-se omissão relevante e, inobstante a existência de tema repetitivo, entendo possível a admissão recursal por negativa de prestação jurisdicional.

No particular, destaca-se:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. NULIDADE. OCORRÊNCIA. DETERMINAÇÃO DE DEVOLUÇÃO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM.

1. O art. 1.022 do CPC/2015 traz as seguintes hipóteses de cabimento dos embargos de declaração: a) obscuridade; b) contradição; c) omissão no julgado, incluindo-se nesta as condutas descritas no art. 489, § 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida; e d) erro material.

2. O aresto embargado partiu de premissa equivocada para afirmar, a um só tempo, a ausência de impugnação e a falta de questionamento no tocante à negativa de prestação jurisdicional na origem.

3. Superada a questão do conhecimento do recurso e configurada a agressão ao disposto no art. 489, § 1º, do CPC/2015, por ausência da necessária fundamentação, impõe-se a decretação de nulidade do acórdão da origem que apreciou os embargos declaratórios, com o retorno dos autos ao Tribunal de Justiça, a fim de que o argumento relevante invocado, carente de apreciação, seja devidamente enfrentado.

4. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes.

(EDeI no AgInt no AREsp 1348888/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2019, DJe 24/09/2019)

Por fim, o conhecimento dos demais argumentos eventualmente defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo Tribunal Superior. Aplicáveis ao caso as Súmulas 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5822306-29.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: TEREZINHA APARECIDA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA - SP169162-N, JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR - SP96264-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação que visa ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rural, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Ainda nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SEGURADO ESPECIAL. PROVA TESTEMUNHAL. INVERSÃO. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).

2. Na esteira do REsp n. 1.348.633/SP, da Primeira Seção, para efeito de reconhecimento do labor agrícola, mostra-se desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a eficácia daquele seja ampliada por prova testemunhal idônea.

3. Caso em que o Tribunal a quo considerou indevida a aposentadoria por tempo de contribuição por concluir que o exercício de atividade rural foi corroborado pela prova testemunhal apenas em parte do interregno de tempo postulado, sendo certo que a inversão do julgado esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ.

4. Agravo interno desprovido.

(AgInt nos EDcl no AREsp 829.779/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 29/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA DA AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REAVALIAÇÃO PROBATÓRIA QUE CONFIRMA ESSA CONCLUSÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. A questão da extensão da qualificação de rural do cônjuge que passa a exercer atividade urbana ao seu consorte foi submetida à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil pela Primeira Seção no julgamento do REsp 1.304.479/SP (DJe de 19/12/2012).

Consignou-se, no referido julgamento, que o fato de um dos integrantes do grupo familiar exercer atividade urbana não é, por si só, suficiente para descaracterizar o regime de economia familiar. O determinante é verificar se o labor urbano torna o trabalho rural dispensável para subsistência do grupo familiar.

2. O Tribunal a quo, do exame do acervo probatório, consignou caracterizado o trabalho rural da esposa, com base na realidade que delineou à luz do suporte fático-probatório constante nos autos, cuja revisão é inviável em Recurso Especial ante o óbice estampado na Súmula 7 do STJ.

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1727042/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2018, DJe 25/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL. COMPROVAÇÃO. ACÓRDÃO QUE APONTA A FRAGILIDADE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.

1. No caso, o Tribunal de origem concluiu pela ausência dos requisitos autorizadores da aposentadoria, por considerar que a prova testemunhal não soube precisar a data em que ocorreram os fatos.

2. A alteração das conclusões retratadas no acórdão recorrido apenas seria possível mediante novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em Recurso Especial, a teor do óbice previsto na Súmula 7/STJ.

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1696964/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/10/2017, DJe 16/10/2017)

No mais, não há como se conferir trânsito ao especial por violação ao artigo 442 do CPC, haja vista que não cabe à instância superior revisitar a conclusão da instância ordinária quanto à suficiência das provas amealhadas ao processo, providência esta que encontra empeco no entendimento consolidado, mais uma vez, na Súmula nº 7/STJ.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000861-90.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: AGOSTINHO BESEN

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO MIGLIORINI - MS11983-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

O recurso merece admissão.

Com efeito, há plausibilidade recursal, na medida em que a decisão recorrida, aparentemente, diverge do entendimento esposado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a certidão de casamento, desde que o exercício da atividade rural seja corroborada por idônea e robusta prova testemunhal ao período de labor rural que se pretende comprovar, inserem-se no conceito de início de prova material. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NOVO. JULGAMENTO PRO MISERO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO.

1. O documento novo que propicia o manejo da ação rescisória fundada no art. 485, VII, do Código de Processo Civil é aquele que, já existente à época da decisão rescindenda, era ignorado pelo autor ou do qual não pôde fazer uso, capaz de assegurar, por si só, a procedência do pronunciamento jurisdicional.

2. A Terceira Seção desta Corte, em situações referentes a trabalhadores rurais, apoiada na necessidade de julgamento pro misero, tem elástico o conceito de "documento novo", para fins de propositura de ação rescisória.

3. O Superior Tribunal de Justiça admite, como início de prova material da atividade rural, a certidão de casamento na qual conste o cônjuge da beneficiária como lavrador, desde que devidamente corroborada por prova testemunhal, sendo desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido.

4. Hipótese em que há início de prova material, aliado à prova testemunhal colhida no feito originário, de modo a acarretar o reconhecimento do direito da autora ao benefício pleiteado.

5. Pedido rescisório procedente.

(AR 3.567/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/06/2015, DJe 04/08/2015)

PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CERTIDÃO DE CASAMENTO E NASCIMENTO.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. A jurisprudência do STJ admite como início de prova material, certidões de casamento e nascimento dos filhos, desde que o exercício da atividade rural seja corroborada por idônea e robusta prova testemunhal.

3. Recurso Especial não provido.

(REsp 1611758/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2016, DJe 06/10/2016)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE TRABALHADOR RURAL DO DE CUJUS POR CERTIDÕES DE CASAMENTO E ÓBITO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES: ERESP 1.171.565/SP, REL. MIN. NEFI CORDEIRO, DJE DE 5.3.2015; AGR NO ARESP 329.682/PR, REL. MIN. SÉRGIO KUKINA, DJE 29.10.2015; AGR NO ARESP 119.028/MT, REL. MIN. BENEDITO GONÇALVES, DJE 15.4.2014.

BENEFÍCIO DEVIDO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.

1. A Lei 8.213/91 dispõe, em seu art. 143, que será devida a aposentadoria por idade ao Trabalhador Rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos de idade, se mulher, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico ao período de carência.

2. No caso dos autos, a fim de comprovar a qualidade de Trabalhador Rural do de cujus a Autora juntou as certidões de casamento e óbito, corroboradas por prova testemunhal.

3. O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada (ERESP. 1.171.565/SP, Rel.

Min. NEFI CORDEIRO, DJe de 5.3.2015).

4. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgrRg no REsp 1311138/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/05/2016, DJe 31/05/2016)

Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006444-78.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE CASSIO CORREA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO FREZZA - SP183089-N

APELADO: JOSE CASSIO CORREA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora em face de acórdão de órgão fracionário deste Tribunal.

É o relatório. Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser admitido.

O acórdão recorrido consignou:

Foram coligidas aos autos cópias do título de eleitor do autor, emitido em 1977, no qual ele foi qualificado como lavrador (ti. 13); de certidão de casamento dos pais, realizado em 1986, na qual o genitor foi qualificado como lavrador (ti. 16); de certidão de óbito do genitor, ocorrido em 2007, na qual ele foi qualificado como lavrador aposentado (ti. 18); de CTPS do pai, na qual constam registros de vínculos empregatícios de caráter rural, em alguns períodos entre 1974 e 1987 (21/23); e de CTPS da genitora, na qual consta registro de caráter rural, a partir de 10/02/1971, sem data de término (ti. 25).

Constatada, portanto, a plausibilidade do recurso no tocante a um dos aspectos questionados, as demais razões recursais serão oportunamente analisadas pelo juízo *ad quem*, conforme a exegese do disposto nas Súmulas nº 292 e 528 do Egrégio Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Intim-se.

São Paulo, 27 de julho de 2020.

SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5013055-10.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO VICENTE/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: YONE DE ALMEIDA GONCALVES

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ANSELMO FERNANDES PRANDONI

D E C I S Ã O

Id 137326314: diante da notícia da extinção da ação de origem por perda superveniente de seu objeto, **declaro prejudicado** o presente Conflito de Competência.

Dê-se ciência aos Juízos envolvidos.

No mais, archive-se.

São Paulo, 21 de julho de 2020.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5003695-51.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES
SUSCITANTE: DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS - OITAVA TURMA
SUSCITADO: DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA - PRIMEIRA TURMA
OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: BANCO DO BRASIL SA
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5003695-51.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES
SUSCITANTE: DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS - OITAVA TURMA
SUSCITADO: DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA - PRIMEIRA TURMA
OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: BANCO DO BRASIL SA
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES

RELATÓRIO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Desembargador Federal Davi Dantas, integrante da 8ª Turma da 3ª Seção do TRF da 3ª Região, em face do Desembargador Federal Hélio Nogueira, integrante da 1ª Turma da 1ª Seção do TRF da 3ª Região, nos autos do agravo de instrumento nº 5025509-56.2019.4.03.0000, interposto pelo Banco do Brasil S/A em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra despacho proferido na ação declaratória negativa nº 5005106-69.2019.403.6110, objetivando a anulação de processo administrativo de cobrança instaurado em face do Banco, referente a valores pagos indevidamente a título de benefício previdenciário após o óbito do segurado.

O feito foi distribuído, inicialmente, ao Desembargador Federal Hélio Nogueira, tendo como órgão julgador a Primeira Turma da 1ª Seção desta Corte Regional, que declinou da competência em favor da Terceira Seção, afirmando que *"no caso, incide a Súmula n. 37 deste Tribunal Regional, que estabelece a competência da Terceira Seção para as ações relacionadas à devolução de valores pagos indevidamente a título de benefício previdenciário, independentemente da natureza da ação"* (ID 124605641-fl.91).

O recurso foi, então, redistribuído ao Desembargador Federal Davi Dantas, que suscitou este conflito negativo de competência, afirmando que *"a ação, de rito ordinário, versa a respeito de restituição de benefício previdenciário, pago indevidamente após o óbito da segurada, por descumprimento de cláusula contratual por parte da instituição bancária, referente a exigência do comparecimento pessoal do beneficiário para a denominada "prova de vida", indispensável para a manutenção do pagamento, ou seja, trata-se de questão de cunho estritamente indenizatório, de modo que há correspondência com matéria de direito civil, a se inserir na competência de uma das Turmas que integram a Primeira Seção deste Tribunal, consoante art. 10, § 1º, inc. II, do Regimento Interno deste TRF da 3ª Região"* (ID 124605641-fl.93/94).

Designado o e. Desembargador Federal suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do artigo 955 do Código de Processo Civil (ID 124868793).

O Ministério Público Federal deixou de opinar a respeito do conflito, pela ausência de interesses que justifiquem sua intervenção (ID 127770707).

Dispensada a revisão, submeto-o a julgamento perante este Órgão Especial.

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5003695-51.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES
SUSCITANTE: DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS - OITAVA TURMA
SUSCITADO: DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA - PRIMEIRA TURMA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: BANCO DO BRASIL SA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES

VOTO

O presente conflito comporta procedência.

O conflito foi instaurado em sede de agravo de instrumento, interposto pelo Banco do Brasil S/A em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra despacho proferido na ação declaratória negativa, que objetiva a anulação de processo administrativo de cobrança instaurado em face do Banco, referente a valores pagos indevidamente a título de benefício previdenciário após o óbito do segurado.

Não se ignora que este E. Órgão Especial desta Corte Regional já firmou o entendimento no sentido de que "*competete à 3ª Seção julgar as ações referentes à devolução dos valores recebidos indevidamente a título de benefício previdenciário, independentemente do tipo de ação proposta*", conforme Súmula nº 37/TRF3.

No caso, contudo, a pretensão inaugural posta na ação subjacente é diversa, uma vez que objetiva a anulação de processo administrativo de cobrança instaurado pelo INSS em face do Banco do Brasil, referente a valores pagos indevidamente a título de benefício previdenciário após o óbito do segurado, por descumprimento de cláusula contratual por parte da instituição bancária, referente a exigência do comparecimento pessoal do beneficiário para a denominada "prova de vida".

Observa-se que no pedido inicial, não há qualquer demanda sobre a legalidade do recebimento do beneficiário previdenciário e sequer visa ao recebimento de valores pagos resultantes da relação com o direito previdenciário.

Trata-se, na verdade, do afastamento da responsabilidade do Banco do Brasil pelos valores pagos indevidamente pelo INSS a terceiro estranho ao vínculo previdenciário, por descumprimento de cláusula contratual por parte da instituição bancária, o que configuraria ilícito civil, possuindo, assim, nítido caráter indenizatório, matéria elencada na competência da Primeira Seção desta Corte, nos termos do artigo 10, inciso II, do Regimento Interno deste Tribunal, não se aplicando aquele entendimento firmado por este E. Órgão Especial.

Dessa forma, estando a matéria relativa ao feito dentre aquelas constantes do art. 10, § 1º, do Regimento Interno deste Tribunal, cabe às turmas da Primeira Seção o seu julgamento.

Neste sentido, confira-se o seguinte julgado deste Órgão Especial:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. TURMAS DE SEÇÕES DIVERSAS. AÇÃO DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. INSS. RESPONSABILIDADE CIVIL. SAQUE ILÍCITO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PAGO INDEVIDAMENTE APÓS O ÓBITO DA SEGURADA. NATUREZA NÃO PREVIDENCIÁRIA. 1. O conflito foi instaurado em sede de ação ajuizada pelo INSS, objetivando a condenação da ré ao ressarcimento dos valores despendidos pela Previdência Social para pagamento de benefício sacado após o óbito da segurada. Consta dos autos que a ré era a procuradora do de cujus, cadastrada junto ao INSS e, portanto, poderia efetuar os saques do benefício. 2. Segundo entendimento pacificado por este Órgão Especial, a matéria relativa a ressarcimento de benefício previdenciário pago indevidamente possui natureza previdenciária. 3. Cristalizou-se tal orientação em virtude de que, nesse tipo de demanda, em que o INSS pretende reaver valores em tese pagos indevidamente ao próprio segurado da Previdência Social, comumente há necessidade de se enfrentar o próprio mérito da concessão do benefício previdenciário ou assistencial, inobstante o pagamento indevido ter se dado por erro da Administração ou por suposta má-fé do segurado. 4. Nesse sentido, é correto afirmar que as ações ajuizadas pelo Instituto Nacional da Seguridade Social - INSS objetivando a cobrança de valores relativos ao pagamento indevido de benefício previdenciário ao próprio beneficiário, seja por erro administrativo, por decisão judicial ou por fraude ocasionada por aquele, possuem, por decorrência, natureza eminentemente previdenciária, pois têm por fundamento o poder-dever de revisão de benefícios (artigo 71 da Lei nº 8.212/1991) e a falta dos requisitos para sua fruição (artigos 15 e 74 da Lei nº 8.213/1991), cingindo-se a discussão no âmbito do enriquecimento sem causa na relação previdenciária estabelecida entre as partes. 5. No caso em análise, diferentemente das hipóteses em que este Órgão Especial tem seguido tal linha de entendimento, não se trata, meramente, de restituição de benefício previdenciário indevidamente pago ao seu beneficiário. O pedido principal, na ação subjacente, é de ressarcimento de valores pagos indevidamente pelo INSS contra terceiros alheios à relação previdenciária, uma vez que o fato que ensejou o pagamento indevido decorreu unicamente de fato que configura ilícito civil e, quiçá, penal. 6. Embora tenha por fundamento a percepção equivocada de benefícios pagos pela Autarquia, não se vislumbra relação de direito previdenciário entre os sujeitos dessa ação, sequer de restituição de valores pagos em decorrência de tal liame, revelando-se matéria de natureza eminentemente civil, o que afasta a incidência da Súmula nº 37 desta Corte Regional. 7. Conflito negativo de competência julgado procedente. (grifei)

(CC 0016723-16.2016.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, TRF3 - ORGÃO ESPECIAL, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2018.)

Ante o exposto, julgo procedente o conflito negativo de competência, para declarar competente o Desembargador Federal Suscitado, integrante da 1ª Turma da 1ª Seção.

É o voto.

EMENTA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. PAGAMENTOS INDEVIDOS DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS REALIZADOS PELO INSS APÓS A MORTE DO SEGURADO. SAQUES ILÍCITOS. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPETÊNCIA DE UMA DAS TURMAS DA PRIMEIRA SEÇÃO. ART. 10, §1º, DO REGIMENTO INTERNO DESTA TRIBUNAL. CONFLITO JULGADO PROCEDENTE.

1. O conflito foi instaurado em sede de agravo de instrumento, interposto pelo Banco do Brasil S/A em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra despacho proferido na ação declaratória negativa, que objetiva a anulação de processo administrativo de cobrança instaurado em face do Banco, referente a valores pagos indevidamente a título de benefício previdenciário após o óbito do segurado.

2. Não se ignora que este E. Órgão Especial desta Corte Regional já firmou o entendimento no sentido de que "*competete à 3ª Seção julgar as ações referentes à devolução dos valores recebidos indevidamente a título de benefício previdenciário, independentemente do tipo de ação proposta*", conforme Súmula nº 37/TRF3.

3. No caso, contudo, a pretensão inaugural posta na ação subjacente é diversa, uma vez que objetiva a anulação de processo administrativo de cobrança instaurado pelo INSS em face do Banco do Brasil, referente a valores pagos indevidamente a título de benefício previdenciário após o óbito do segurado, por descumprimento de cláusula contratual por parte da instituição bancária, referente a exigência do comparecimento pessoal do beneficiário para a denominada "prova de vida".

4. Não há qualquer demanda sobre a legalidade do recebimento do beneficiário previdenciário e sequer visa ao recebimento de valores pagos resultantes da relação com o direito previdenciário.

5. Trata-se, na verdade, do afastamento da responsabilidade do banco do Brasil pelos valores pagos indevidamente pelo INSS a terceiro estranho ao vínculo previdenciário, por descumprimento de cláusula contratual por parte da instituição bancária, o que configura ilícito civil, possuindo, assim, nítido caráter indenizatório, matéria elencada na competência da Primeira Seção desta Corte, nos termos do artigo 10, inciso II, do Regimento Interno deste Tribunal, não se aplicando aquele entendimento firmado por este E. Órgão Especial.

6. Conflito negativo de competência a que se julga procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, O Órgão Especial, por unanimidade, julgou procedente o conflito negativo de competência, para declarar competente o Desembargador Federal Suscitado, integrante da 1ª Turma da 1ª Seção, nos termos do voto do Desembargador Federal PAULO FONTES (Relator). Votaram os Desembargadores Federais ANDRÉ NEKATSCHALOW, CONSUELO YOSHIDA, SOUZA RIBEIRO, MARISA SANTOS, NINO TOLDO, DIVA MALERBI, BAPTISTA PEREIRA, ANDRÉ NABARRETE, MARLI FERREIRA, NEWTON DE LUCCA, PEIXOTO JÚNIOR, FÁBIO PRIETO, THEREZINHA CAZERTA e NERY JÚNIOR. Impedido o Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA. Ausente, justificadamente, o Desembargador Federal WILSON ZAUHY, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5004290-50.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: ANTONIO RODRIGUES DA SILVA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ANTONIO CARLOS MOTTA DE OLIVEIRA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5004290-50.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: ANTONIO RODRIGUES DA SILVA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ANTONIO CARLOS MOTTA DE OLIVEIRA

RELATÓRIO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo da 3ª Vara Federal Previdenciária Federal de São Paulo em face do Juízo da 1ª Vara Federal Cível de São Paulo, nos autos do Mandado de Segurança nº 5000121-53.2020.4.03.6100, impetrado por ANTONIO RODRIGUES DA SILVA contra ato do SUPERINTENDENTE REGIONAL SUDESTE DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, visando determinar à autoridade impetrada que proceda à conclusão de seu requerimento administrativo de concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, em face da demora no processamento.

Inicialmente, o *mandamus* foi distribuído à 1ª Vara Cível Federal de São Paulo/SP, que reconheceu a incompetência absoluta do juízo e determinou a remessa dos autos a uma das Varas Previdenciárias da Subseção Judiciária de São Paulo para o processamento e julgamento da ação (ID 125072839 – p. 143/144).

O feito foi, então, redistribuído ao Juízo da 3ª Vara Federal Previdenciária, que suscitou este conflito negativo de competência, afirmando que "o impetrante não pretende a concessão ou revisão de benefícios previdenciários, mas unicamente o processamento de seu recurso administrativo (doc. 26595422) em prazo razoável".

E acrescentou: "Nessa perspectiva, evidencia-se a natureza administrativa, e não previdenciária do objeto, considerando que o pedido deduzido no writ tem a finalidade de suprir judicialmente uma falha na prestação dos serviços públicos geridos pelo INSS" (ID 125072839 - p. 148/154).

Designado o Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do artigo 955 do Código de Processo Civil (ID 125868523).

O Ministério Público Federal manifestou-se pela procedência do conflito negativo de competência com a fixação da competência do Juízo Suscitado, da Primeira Vara Federal de São Paulo, para processar e julgar a ação originária (ID 128609365).

Dispensada a revisão, submeto-o a julgamento perante este Órgão Especial.

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5004290-50.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: ANTONIO RODRIGUES DA SILVA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ANTONIO CARLOS MOTTA DE OLIVEIRA

VOTO

O presente conflito comporta procedência.

A questão tratada nos autos originários diz respeito ao direito do impetrante de obter a conclusão de seu requerimento administrativo de concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, em face da demora em seu processamento, sem qualquer demanda sobre o mérito de benefício previdenciário impugnado na via administrativa.

Trata-se de feito visando à apreciação de pedido de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, sob o fundamento do princípio constitucional da razoável duração do processo, de natureza administrativa.

Portanto, o regime jurídico ao qual se submete a relação entre o impetrante e o impetrado, no caso, é, predominantemente, o de caráter administrativo e não previdenciário, não medida em que não se litiga para a concessão ou revisão de benefícios previdenciários, razão pela qual a competência para processar e julgar o writ não é da vara previdenciária, mas da vara cível.

Neste sentido, já decidiu esta Corte Regional:

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO CONTRA DECISÃO DO INSS CONCESSIVA DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. PRETENSÃO PARA IMEDIATA ANÁLISE DO PLEITO ADMINISTRATIVO. ATRAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESPECIALIZADO EM MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA. INOCORRÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUSCITADO. 1. Se o mandado de segurança discute, como no caso, apenas o direito à razoável duração do processo, pelo fato de o INSS demorar na apreciação de pedido ou recurso, sem incursão no próprio mérito do benefício previdenciário concedido e impugnado na via administrativa, a competência para processar e julgar o writ não é da vara previdenciária, mas da vara cível, segundo a jurisprudência consolidada da Corte. 2. Conflito negativo de competência procedente.” (TRF3 – OE - CC 5020324-37.2019.4.03.0000 - Rel. Des. Fed. LUIS CARLOS HIROKI MUTA – j. 17/12/2019 - e - DJF3 Judicial 1 de 20/12/2019)

“CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. DÉCIMA TURMA x QUARTA TURMA. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO VOLTADO A COMPELIR O INSS A EXAMINAR REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. WRIT QUE TEMPOR OBJETO A FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO PÚBLICO GERIDO PELA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO DE CONCESSÃO OU REVISÃO DE BENEFÍCIO. NATUREZA ADMINISTRATIVA DA DEMANDA. COMPETÊNCIA DAS TURMAS DA E. SEGUNDA SEÇÃO. CONFLITO PROCEDENTE. I - O E. Órgão Especial desta Corte, em julgamentos anteriores, firmou o entendimento de que compete às Turmas da E. Segunda Seção o julgamento de mandados de segurança impetrados com o objetivo de compelir o INSS a apreciar requerimentos formulados pelos segurados em sede administrativa. II- Nestes casos, o pedido deduzido no writ tem a finalidade de suprir, judicialmente, uma falha na prestação do serviço público gerido pelo INSS, de modo que o objeto da ação ostenta natureza administrativa, e não previdenciária, tendo em vista que não se pretende, em Juízo, a concessão ou revisão de benefícios previdenciários. III – Precedentes deste E. Órgão Especial: CC n° 0003547- 33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Junior, v.u., j. 11/04/18, DJe 19/04/18; CC n° 0002538-75.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 10/04/13, DJe 18/04/13. IV - Conflito de competência procedente.”

(TRF3 – OE - CC 5008830- 15.2018.4.03.0000 - Rel. Des. Fed. NEWTON DE LUCCA – j. 15/04/2019 - Intimação via sistema em 18/04/2019)

Ante o exposto, julgo procedente o conflito negativo de competência para declarar competente o Juízo da 1ª Vara Federal Cível de São Paulo, ora suscitado, para processamento e julgamento do mandado de segurança.

É o voto.

EMENTA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE CONCLUSÃO DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL, NÃO PREVIDENCIÁRIA. CONFLITO JULGADO PROCEDENTE.

1. A questão tratada nos autos originários diz respeito ao direito do impetrante de obter a conclusão de seu requerimento administrativo de concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, em face da demora em seu processamento, sem qualquer demanda sobre o mérito de benefício previdenciário impugnado na via administrativa.
2. Trata-se de feito visando à apreciação de pedido de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, sob o fundamento do princípio constitucional da razoável duração do processo, de natureza administrativa.
3. O regime jurídico ao qual se submete a relação entre o impetrante e o impetrado, no caso, é, predominantemente, o de caráter administrativo e não previdenciário, não medida em que não se litiga a concessão ou revisão de benefícios previdenciários, razão pela qual a competência para processar e julgar o writ não é da vara previdenciária, mas da vara cível.
4. Conflito negativo de competência que se julga procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, O Órgão Especial, por unanimidade, julgou procedente o conflito negativo de competência para declarar competente o Juízo da 1ª Vara Federal Cível de São Paulo, ora suscitado, para processamento e julgamento do mandado de segurança, nos termos do voto do Desembargador Federal PAULO FONTES (Relator). Votaram os Desembargadores Federais ANDRÉ

NEKATSCHALOW, HÉLIO NOGUEIRA, CONSUELO YOSHIDA, SOUZA RIBEIRO, MARISA SANTOS, NINO TOLDO, DIVA MALERBI, BAPTISTA PEREIRA, ANDRÉ NABARRETE, MARLI FERREIRA, NEWTON DE LUCCA, PEIXOTO JÚNIOR, FÁBIO PRIETO, THEREZINHA CAZERTA e NERY JÚNIOR. Ausente, justificadamente, o Desembargador Federal WILSON ZAUHY., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5010750-53.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: EDMILSON DA SILVA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: CAROLINA SOARES DA COSTA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: THAIS RIBEIRO CAPALBO CIRILLO

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5010750-53.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: EDMILSON DA SILVA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: CAROLINA SOARES DA COSTA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: THAIS RIBEIRO CAPALBO CIRILLO

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Cuida-se de conflito negativo de competência suscitado pela Juíza Federal da 6ª Vara Cível de São Paulo, nos autos do mandado de segurança nº 5001147-31.2020.4.03.6183 impetrado com o objetivo exclusivo de compelir o INSS a examinar requerimento administrativo de benefício previdenciário, por ter a autarquia extrapolado o prazo a que se refere a Lei nº 9.784/99.

A ação mandamental foi proposta perante a 9ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo, tendo o Juízo *a quo* declinado de sua competência, sob o fundamento de que o *writ* diz respeito apenas à razoável duração do processo, ante a demora do INSS na análise do requerimento administrativo formulado pelo segurado (doc. nº 131.487.761, p. 119-121)

Discordando do entendimento acima, a E. Juíza Federal da 6ª Vara Cível de São Paulo suscitou o presente conflito (doc. nº 131.487.761, p. 125-126)

Inicialmente distribuído à Terceira Seção desta Corte (doc. nº 131.566.363, p. 1), foi o incidente redistribuído à minha relatoria neste Órgão Especial (doc. 131.832.525, p. 1)

Designei o Juízo suscitante para as providências urgentes (doc. nº 131.899.977)

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito, sem a sua intervenção (doc. nº 132.470.893, p. 1-2)

É o breve relatório.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5010750-53.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: EDMILSON DA SILVA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: CAROLINA SOARES DA COSTA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: THAIS RIBEIRO CAPALBO CIRILLO

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de conflito de competência no qual se busca definir se cabe à Vara Cível ou Previdenciária, o julgamento de demandas propostas com a finalidade exclusiva de determinar ao INSS que examine requerimento administrativo de benefício, pendente de apreciação.

Este E. Órgão Especial, ao enfrentar o tema em oportunidades anteriores, firmou o entendimento de que compete às Varas Federais Cíveis o julgamento de mandados de segurança impetrados com o objetivo de *compelir* o INSS a apreciar requerimentos formulados pelos segurados em sede administrativa. Isso porque, nestes casos, o pedido deduzido no *writ* tem a finalidade de suprir, judicialmente, uma falha na prestação dos serviços públicos geridos pelo INSS, de modo que o objeto da ação ostenta natureza administrativa, e não previdenciária, tendo em vista que não se pretende, em Juízo, a concessão ou revisão de benefícios previdenciários.

Sobre a matéria, reproduzo os seguintes precedentes deste E. Órgão Especial:

“CONFLITO DE COMPETÊNCIA. RELAÇÃO JURÍDICA CONTROVERTIDA DE NATUREZA JURÍDICA ADMINISTRATIVA. PEDIDO DE JULGAMENTO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL FEDERAL.

1. Nos termos do Provimento n. 186/1996 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, as varas previdenciárias da Capital têm competência exclusiva nas ações de benefícios previdenciários.

2. O Regimento Interno desta Corte estabelece que a competência interna define-se de acordo com a matéria e natureza da relação jurídica litigiosa, razão pela qual nem toda controvérsia acerca de atos praticados pelo INSS insere-se na competência da 3ª Seção.

3. O INSS, ao demorar ou deixar de analisar a impugnação administrativa, tal fato corresponde a um problema de administração e eficiência do serviço público, o que insere-se na competência das Varas Federais Cíveis, por não se constituir a natureza jurídica da relação litigiosa previdenciária e sim administrativa.

4. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Suscitante (Juízo da Vara Cível Federal). ”

(CC nº 5006551-85.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 24/6/2020, DJe 07/07/2020)

“CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ADMINISTRATIVO. ANÁLISE CONCLUSIVA NO PRAZO LEGAL. MATÉRIA ADMINISTRATIVA. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL.

1. Os precedentes do Órgão Especial indicam que compete à Vara Cível processar e julgar mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine a autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 5020324-37.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 17.12.19; CC n. 003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.17).

2. No caso dos autos o impetrante não postula a concessão de segurança para a implantação do benefício previdenciário, mas sim que a autoridade impetrada encaminhe o recurso interposto para análise conclusiva pela Junta de Recursos da Previdência Social. Trata-se de matéria administrativa que não integra a competência da Vara Cível especializada em matéria previdenciária, conforme se depreende do Provimento n. 172, de 15.04.99 e do Provimento n. 186, de 28.10.99, ambos do Conselho da Justiça Federal. Portanto, a competência para o processamento do mandado de segurança é do Juízo Federal da 6ª Vara Cível de São Paulo.

3. Conflito de competência julgado improcedente para declarar a competência do Juízo Federal suscitante. ”

(CC nº 5014493-71.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 08/07/2020, DJe 14/07/2020)

Desta forma, de acordo com a jurisprudência formada neste E. Órgão Especial a respeito da matéria, julgo improcedente o presente conflito de competência, declarando a competência da 6ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP para o julgamento do processo de Origem (MS nº 5001147-31.2020.4.03.6183).

É o meu voto.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

EMENTA

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. VARA CÍVEL E VARA PREVIDENCIÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO VOLTADO A *COMPELIR* O INSS A EXAMINAR REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. *WRIT* QUE TEM POR OBJETO A FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO PÚBLICO GERIDO PELA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO DE CONCESSÃO OU REVISÃO DE BENEFÍCIO. NATUREZA ADMINISTRATIVA DA DEMANDA. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL. CONFLITO IMPROCEDENTE.

I - O Órgão Especial desta Corte, em julgamentos anteriores, firmou o entendimento segundo o qual compete às Varas Cíveis o julgamento de mandados de segurança impetrados com o objetivo de *compelir* o INSS a apreciar requerimentos formulados pelos segurados em sede administrativa.

II - Nestes casos, o pedido deduzido no *writ* tem finalidade de suprir, judicialmente, uma falha na prestação do serviço público gerido pelo INSS, de modo que o objeto da ação ostenta natureza administrativa, e não previdenciária, tendo em vista que não se pretende, em Juízo, a concessão ou revisão de benefícios previdenciários.

III – Precedentes deste E. Órgão Especial: CC nº 5006551-85.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 24/06/2020, DJe 07/07/2020; CC nº 5014493-71.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 08/07/2020, DJe 14/07/2020.

IV - Conflito de competência improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, O Órgão Especial, por unanimidade, julgou improcedente o presente conflito de competência, declarando a competência da 6ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP para o julgamento do processo de Origem (MS nº 5001147-31.2020.4.03.6183), nos termos do voto do Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA (Relator). Votaram os Desembargadores Federais PEIXOTO JÚNIOR, FÁBIO PRIETO, THEREZINHA CAZERTA, NERY JÚNIOR, PAULO FONTES, ANDRÉ NEKATSCHALOW, HÉLIO NOGUEIRA, CONSUELO YOSHIDA, SOUZA RIBEIRO, MARISA SANTOS, NINO TOLDO, DIVA MALERBI, BAPTISTA PEREIRA, ANDRÉ NABARRETE e MARLI FERREIRA. Ausente, justificadamente, o Desembargador Federal WILSON ZAUHY., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5008867-71.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: ROBERTO BEZERRA DA SILVA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5008867-71.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: ROBERTO BEZERRA DA SILVA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA

RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo MM Juízo Federal da 3ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP em face do MM Juízo da 6ª Vara Federal de São Paulo/SP, nos autos do MS nº 5003563-27.2020.4.03.6100, no qual o impetrante ROBERTO BEZERRA DA SILVA requer seja a autoridade impetrada instada a analisar pedido de concessão de benefício previdenciário.

O *mandamus* fora distribuído à 6ª Vara Federal Cível desta Capital que declinou da competência sob o fundamento de que a matéria discutida tem natureza previdenciária.

Redistribuído à 3ª Vara Federal Previdenciária desta Capital, esse Juízo suscitou conflito negativo de competência argumentando que a demanda não versa propriamente sobre benefício previdenciário, mas tão somente análise de requerimento administrativo.

Dispensadas as informações, foi designado o d. Juízo suscitado para resolver as medidas urgentes (id 130372582).

O i. representante do Ministério Público Federal opinou pela procedência do conflito (id 130878007).

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5008867-71.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: ROBERTO BEZERRA DA SILVA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA

VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

O mandado de segurança subjacente foi impetrado com o objetivo de instar o INSS a analisar o pedido de concessão de benefício previdenciário, sob alegação de que restou descumprido o prazo de trinta dias previsto no artigo 49 da Lei 9.784/1999.

Logo, não se discute diretamente a concessão de benefício previdenciário, o que se pretende com a ação principal é que a autoridade previdenciária examine, em tempo razoável, a concessão de benefício previdenciário, evidenciando, pois a natureza administrativa do pedido a afastar a competência das varas previdenciárias.

O tema já foi enfrentado por este Tribunal, o qual decidiu pela competência das Turmas que compõem a 2ª Seção, *verbis*:

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO CONTRA DECISÃO DO INSS CONCESSIVA DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. PRETENSÃO PARA IMEDIATA ANÁLISE DO PLEITO ADMINISTRATIVO. ATRAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESPECIALIZADO EM MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA. INOCORRÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUSCITADO.

1. Se o mandado de segurança discute, como no caso, apenas o direito à razoável duração do processo, pelo fato de o INSS demorar na apreciação de pedido ou recurso, sem incursão no próprio mérito do benefício previdenciário concedido e impugnado na via administrativa, a competência para processar e julgar o writ não é da vara previdenciária, mas da vara cível, segundo a jurisprudência consolidada da Corte.

2. Conflito negativo de competência procedente.”

(CC nº 5020324-37.2019.4.03.0000, Rel. Desemb. Fed. CARLOS MUTA, DJF3: 21/12/2019)

“CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. DOMICÍLIO DO IMPETRANTE OU DO LOCAL DA SITUAÇÃO DA AUTORIDADE IMPETRADA. OBJETO DA AÇÃO QUE VISA TÃO SOMENTE À ANÁLISE PELO INSS DO PEDIDO ADMINISTRATIVO DENTRO DO PRAZO LEGAL, SEM ADENTRAR AO MÉRITO DO DIREITO DA PARTE AO BENEFÍCIO. COMPETÊNCIA DA SEGUNDA SEÇÃO DESTA TRIBUNAL. PRECEDENTE DO ÓRGÃO ESPECIAL E DESTA SEÇÃO.

1. Pretende a parte impetrante obter a análise e conclusão do requerimento administrativo de revisão de benefício previdenciário, protocolizado em 02.08.2018. Relata que não obteve resposta sobre a existência ou não do direito pleiteado.

2. Assim, por meio do presente mandado de segurança a impetrante não adentra à análise do seu eventual direito ao benefício.

3. Conforme decidido pelo C. Órgão Especial desta Corte, 'se o pedido é fundado no dever da administração de cumprir os prazos legais e de respeitar os princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo, a competência para processar e julgar a causa, no âmbito deste Tribunal Regional Federal, é das Turmas da 2ª Seção'.

4. Declínio da competência para a E. Segunda Seção deste Tribunal.”

(CC nº 5023334-89.2019.4.03.0000, Rel. Desemb. Fed. NELSON PORFIRIO, DJF3 19/12/2019)

“CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. OBJETO DO "WRIT" QUE VISA TÃO SOMENTE A ANÁLISE PELO INSS DO PEDIDO ADMINISTRATIVO DENTRO DO PRAZO LEGAL. COMPETÊNCIA DA SEGUNDA SEÇÃO DESTA TRIBUNAL. PRECEDENTE DO ÓRGÃO ESPECIAL

1. Da narrativa exposta na petição inicial do mandado de segurança subjacente, verifica-se que o seu objeto é tão somente que o requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição seja analisado no prazo de 10 (dez) dias.

2. Assim, por meio do 'writ' a impetrante não adentra à análise do seu eventual direito ao benefício.

3. Conforme decidido pelo C. Órgão Especial desta Corte, "se o pedido é fundado no dever da administração de cumprir os prazos legais e de respeitar os princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo, a competência para processar e julgar a causa, no âmbito deste Tribunal Regional Federal, é das Turmas da 2ª Seção".

4. Declínio da competência para a E. Segunda Seção deste Tribunal.

(CC Nº 5022274-81.2019.4.03.0000, Rel. Desemb. Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, DJF3 22/11/2019)

“CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. DOMICÍLIO DO IMPETRANTE OU DO LOCAL DA SITUAÇÃO DA AUTORIDADE IMPETRADA. OBJETO DO "WRIT" QUE VISA TÃO SOMENTE À ANÁLISE PELO INSS DO PEDIDO ADMINISTRATIVO DENTRO DO PRAZO LEGAL, SEM ADENTRAR AO MÉRITO DO DIREITO DA PARTE AO BENEFÍCIO. COMPETÊNCIA DA SEGUNDA SEÇÃO DESTA TRIBUNAL. PRECEDENTE DO ÓRGÃO ESPECIAL.

1. Da narrativa exposta na petição inicial do mandado de segurança subjacente, verifica-se que o seu objeto é tão somente que o requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição NB 184.096.040-7 seja analisado com a devida celeridade, dentro do prazo legal, alegando a impetrante que já ultrapassado há muito aquele prazo sem que o INSS conclua a análise de seu pleito.

2. Assim, por meio do 'writ' a impetrante não adentra à análise do seu eventual direito ao benefício.

3. Conforme decidido pelo C. Órgão Especial desta Corte, 'se o pedido é fundado no dever da administração de cumprir os prazos legais e de respeitar os princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo, a competência para processar e julgar a causa, no âmbito deste Tribunal Regional Federal, é das Turmas da 2ª Seção'.

4. Declínio da competência para a E. Segunda Seção deste Tribunal.”

(CC 5017791-42.2018.4.03.0000, Relator Des. Fed. LUIZ STEFANINI, DJe de 23/07/2019)

Ante o exposto, julgo procedente o presente conflito negativo, para declarar a competência do suscitado, a 6ª Vara Federal Cível desta Capital.

É como voto.

EMENTA

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRAZO. DURAÇÃO RAZOÁVEL. COMPETÊNCIA DAS VARAS CÍVEIS.

Tratando-se de mandado de segurança cujo objetivo cinge-se a instar que o INSS analise, em prazo razoável, o pedido de concessão de benefício previdenciário, sob alegação de que restou descumprido o prazo de trinta dias previsto no artigo 49 da Lei 9.784/1999, evidencia a natureza administrativa do pedido, a afastar a competência das varas previdenciárias.

Conflito de competência procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, O Órgão Especial, por unanimidade, julgou procedente o presente conflito negativo, para declarar a competência do suscitado, a 6ª Vara Federal Cível desta Capital, nos termos do voto da Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora). Votaram os Desembargadores Federais NEWTON DE LUCCA, PEIXOTO JÚNIOR, FÁBIO PRIETO, THEREZINHA CAZERTA, NERY JÚNIOR, PAULO FONTES, ANDRÉ NEKATSCHALOW, HÉLIO NOGUEIRA, CONSUELO YOSHIDA, SOUZA RIBEIRO, MARISA SANTOS, NINO TOLDO, DIVA MALERBI, BAPTISTA PEREIRA e ANDRÉ NABARRETE. Ausente, justificadamente, o Desembargador Federal WILSON ZAUHY, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5010417-04.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: MAURICIO MARTINS DE FARIAS

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: MAURO SERGIO ALVES MARTINS

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ALLAN NATALINO DA SILVA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5010417-04.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: MAURICIO MARTINS DE FARIAS

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: MAURO SERGIO ALVES MARTINS

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ALLAN NATALINO DA SILVA

RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo MM Juízo da 6ª Vara Federal de São Paulo/SP em face do MM Juízo da 3ª Vara Federal Previdenciária desta Capital, nos autos do MS nº 5004468-74.2020.4.03.6183, no qual o impetrante MAURICIO MARTINS DE FARIAS requer seja a autoridade impetrada instada a analisar recurso para concessão de benefício previdenciário.

O *mandamus* fora distribuído à 3ª Vara Federal Previdenciária desta Capital que declinou da competência sob o fundamento de que a matéria discutida tem natureza administrativa.

Redistribuído à 6ª Vara Federal desta Capital, esse Juízo suscitou conflito negativo de competência argumentando que a demanda requer o encaminhamento dos autos ao órgão hierarquicamente superior, no âmbito do INSS, evidenciando a natureza previdenciária da demanda.

Dispensadas as informações, foi designado o d. Juízo suscitante para resolver as medidas urgentes (id 132449701).

O i. representante do Ministério Público Federal opinou pela improcedência do conflito (id 133621412).

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5010417-04.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: MAURICIO MARTINS DE FARIAS

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: MAURÓ SERGIO ALVES MARTINS
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ALLAN NATALINO DA SILVA

VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

O mandado de segurança subjacente foi impetrado com o objetivo de instar o INSS proceda à conclusão do requerimento administrativo de concessão de benefício previdenciário do impetrante, protocolado em 05/07/2018, o qual aguarda a análise de seu recurso administrativo desde 30/09/2019.

Logo, não se discute diretamente a concessão de benefício previdenciário, o que se pretende com a ação principal é que a autoridade previdenciária examine, em tempo razoável, a concessão de benefício previdenciário, evidenciando, pois a natureza administrativa do pedido a afastar a competência das varas previdenciárias.

O tema já foi enfrentado por este Tribunal, o qual decidiu pela competência das Turmas que compõem a 2ª Seção, *verbis*:

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO CONTRA DECISÃO DO INSS CONCESSIVA DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. PRETENSÃO PARA IMEDIATA ANÁLISE DO PLEITO ADMINISTRATIVO. ATRAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESPECIALIZADO EM MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA. INOCORRÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUSCITADO.

1. Se o mandado de segurança discute, como no caso, apenas o direito à razoável duração do processo, pelo fato de o INSS demorar na apreciação de pedido ou recurso, sem incursão no próprio mérito do benefício previdenciário concedido e impugnado na via administrativa, a competência para processar e julgar o writ não é da vara previdenciária, mas da vara cível, segundo a jurisprudência consolidada da Corte.

2. Conflito negativo de competência procedente.”

(CC nº 5020324-37.2019.4.03.0000, Rel. Desemb. Fed. CARLOS MUTA, DJF3: 21/12/2019)

“CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. DOMICÍLIO DO IMPETRANTE OU DO LOCAL DA SITUAÇÃO DA AUTORIDADE IMPETRADA. OBJETO DA AÇÃO QUE VISA TÃO SOMENTE À ANÁLISE PELO INSS DO PEDIDO ADMINISTRATIVO DENTRO DO PRAZO LEGAL, SEM ADENTRAR AO MÉRITO DO DIREITO DA PARTE AO BENEFÍCIO. COMPETÊNCIA DA SEGUNDA SEÇÃO DESTE TRIBUNAL. PRECEDENTE DO ÓRGÃO ESPECIAL E DESTA SEÇÃO.

1. Pretende a parte impetrante obter a análise e conclusão do requerimento administrativo de revisão de benefício previdenciário, protocolizado em 02.08.2018. Relata que não obteve resposta sobre a existência ou não do direito pleiteado.

2. Assim, por meio do presente mandado de segurança a impetrante não adentra à análise do seu eventual direito ao benefício.

3. Conforme decidido pelo C. Órgão Especial desta Corte, 'se o pedido é fundado no dever da administração de cumprir os prazos legais e de respeitar os princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo, a competência para processar e julgar a causa, no âmbito deste Tribunal Regional Federal, é das Turmas da 2ª Seção'.

4. Declínio da competência para a E. Segunda Seção deste Tribunal.”

(CC nº 5023334-89.2019.4.03.0000, Rel. Desemb. Fed. NELSON PORFIRIO, DJF3 19/12/2019)

“CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. OBJETO DO "WRIT" QUE VISA TÃO SOMENTE À ANÁLISE PELO INSS DO PEDIDO ADMINISTRATIVO DENTRO DO PRAZO LEGAL. COMPETÊNCIA DA SEGUNDA SEÇÃO DESTE TRIBUNAL. PRECEDENTE DO ÓRGÃO ESPECIAL

1. Da narrativa exposta na petição inicial do mandado de segurança subjacente, verifica-se que o seu objeto é tão somente que o requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição seja analisado no prazo de 10 (dez) dias.

2. Assim, por meio do 'writ' a impetrante não adentra à análise do seu eventual direito ao benefício.

3. Conforme decidido pelo C. Órgão Especial desta Corte, "se o pedido é fundado no dever da administração de cumprir os prazos legais e de respeitar os princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo, a competência para processar e julgar a causa, no âmbito deste Tribunal Regional Federal, é das Turmas da 2ª Seção".

4. Declínio da competência para a E. Segunda Seção deste Tribunal.

(CC Nº 5022274-81.2019.4.03.0000, Rel. Desemb. Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, DJF3 22/11/2019)

“CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. DOMICÍLIO DO IMPETRANTE OU DO LOCAL DA SITUAÇÃO DA AUTORIDADE IMPETRADA. OBJETO DO 'WRIT' QUE VISA TÃO SOMENTE À ANÁLISE PELO INSS DO PEDIDO ADMINISTRATIVO DENTRO DO PRAZO LEGAL, SEM ADENTRAR AO MÉRITO DO DIREITO DA PARTE AO BENEFÍCIO. COMPETÊNCIA DA SEGUNDA SEÇÃO DESTE TRIBUNAL. PRECEDENTE DO ÓRGÃO ESPECIAL.

1. Da narrativa exposta na petição inicial do mandado de segurança subjacente, verifica-se que o seu objeto é tão somente que o requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição NB 184.096.040-7 seja analisado com a devida celeridade, dentro do prazo legal, alegando a impetrante que já ultrapassado há muito aquele prazo sem que o INSS conclua a análise de seu pleito.

2. Assim, por meio do 'writ' a impetrante não adentra à análise do seu eventual direito ao benefício.

3. Conforme decidido pelo C. Órgão Especial desta Corte, 'se o pedido é fundado no dever da administração de cumprir os prazos legais e de respeitar os princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo, a competência para processar e julgar a causa, no âmbito deste Tribunal Regional Federal, é das Turmas da 2ª Seção'.

4. Declínio da competência para a E. Segunda Seção deste Tribunal.”

(CC 5017791-42.2018.4.03.0000, Relator Des. Fed. LUIZ STEFANINI, DJe de 23/07/2019)

Ante o exposto, julgo improcedente o presente conflito negativo, para declarar a competência do suscitante, a 6ª Vara Federal Cível desta Capital.

É como voto.

EMENTA

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRAZO. DURAÇÃO RAZOÁVEL. COMPETÊNCIA DAS VARAS CÍVEIS.

Tratando-se de mandado de segurança cujo objetivo cinge-se a instar que o INSS analise, em prazo razoável, o pedido de concessão de benefício previdenciário, evidencia a natureza administrativa do pedido, a afastar a competência das varas previdenciárias.

Conflito de competência improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, O Órgão Especial, por unanimidade, julgou improcedente o presente conflito negativo, para declarar a competência do suscitante, a 6ª Vara Federal Cível desta Capital, nos termos do voto da Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora). Votaram os Desembargadores Federais NEWTON DE LUCCA, PEIXOTO JÚNIOR, FÁBIO PRIETO, THEREZINHA CAZERTA, NERY JÚNIOR, PAULO FONTES, ANDRÉ NEKATSCHALOW, HÉLIO NOGUEIRA, CONSUELO YOSHIDA, SOUZA RIBEIRO, MARISA SANTOS, NINO TOLDO, DIVA MALERBI, BAPTISTA PEREIRA e ANDRÉ NABARRETE. Ausente, justificadamente, o Desembargador Federal WILSON ZAUHY, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5014713-40.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. DES. FED. NERY JÚNIOR

AUTOR: ADIB MILLEN

Advogado do(a) AUTOR: MARCELO BASSI - SP204334-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora sobre a contestação, no prazo de 10 dias, notadamente sobre a matéria preliminar suscitada.

Decorrido o prazo acima assinalado, intimem-se as partes a especificar as provas que pretendem produzir, justificando a sua efetiva necessidade e utilidade para o julgamento da lide.

Após, voltem conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2020.

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5015718-29.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AUTOR: ASSOCIACAO POLICIAL DE ASSISTENCIA A SAUDE DE PRESIDENTE VENCESLAU

Advogado do(a) AUTOR: EDMILSON OLIVEIRA - SP294349

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 05/08/2020 210/1391

DESPACHO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Ação Rescisória ajuizada por Associação Policial de Assistência à Saúde de Presidente Venceslau pretendendo desconstituir decisão monocrática da lavra do E. Desembargador Federal André Nekatschalow (ID 134363546 - Pág. 1/4) deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, proferido nos autos do Mandado de Segurança nº 0002326-90.2009.4.03.6117, afirmando ter ocorrido o trânsito em julgado em 12.06.2018.

Fundamentou a autora a rescisória no art. 966, V, CPC.

Atribuiu à causa o valor de R\$ 1.834,12, para 12.06.2020.

É, no essencial, o relatório.

Fundamento e Decido.

A ação rescisória é uma ação como outra qualquer, cujo rito processual se submete à disciplina geral do CPC.

Nessa linha:

"[...] o relator, ao receber a petição inicial, deverá proceder análise nos termos do artigo 282, CPC, aos efeitos de verificar se esta atende aos requisitos indispensáveis à admissibilidade. Deve, por igual, examinar se a peça vestibular se faz acompanhar dos documentos tidos por indispensáveis (art. 283, CPC), que, na ação rescisória, dentre outros particulares à demanda, são: a) decisão rescindenda; b) certidão do trânsito em julgado desta; c) documento demonstrativo do depósito prévio. Nada obsta, contudo, que o relator tome a providência alinhada no artigo 284, CPC, facultando ao autor eventual emenda à inicial ou complementação de documentação indispensável ao recebimento e processamento da peça inaugural da demanda.

(In Comentários ao Código de Processo Civil, vol. 6, Do Processo de Conhecimento, Sérgio Porto, pág. 371, Editora Revista dos Tribunais).

O STJ reconhece a possibilidade de se abrir oportunidade à parte para juntar documentação indispensável, com vistas a se preservar a função instrumental do processo, em prejuízo do formalismo excessivo:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA DE SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA DE PEDIDO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE CUMULADO COM ALIMENTOS. PEDIDO RESCISÓRIO COM BASE EM DOCUMENTO NOVO (ART. 485, INC. VII, DO CPC). FALTA DE DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO RESCISÓRIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE SEM QUE ANTES SEJA PROPICIADO AO AUTOR A ABERTURA DE PRAZO PARA SUPRIR A FALHA. - Ação rescisória de sentença de procedência de pedido investigatório de paternidade cumulado com alimentos, com fundamento no art. 485, inc. VII, do CPC, proposta sem a juntada de documentos indispensáveis à propositura da ação, impõe ao julgador que oportunize ao autor o suprimento da falha. - Assim, nos termos do art. 284 do CPC, a extinção do processo em decorrência de não preencher a petição inicial os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283 do CPC, somente é viável após a abertura de prazo para que o autor a emende ou a complete, e este não cumpra a diligência. Precedentes. Recurso especial provido.

(REsp 846227/MS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJ 18/06/2007, p. 263).

PROCESSUAL CIVIL. PETIÇÃO INICIAL. EMENDA POSTERIOR. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. A prova da condição de servidor público, em se tratando de ação pleiteando diferenças salariais, deve vir com a inicial. No entanto, se o juiz da causa não se utilizou do art. 284, CPC, sanciou o processo e proferiu sentença sem qualquer objeção da União a respeito, não deve o segundo grau decretar de ofício a carência da ação, sem antes ensejar a juntada daquela prova, sob pena de praticar exacerbado formalismo, em detrimento dos fins instrumentais do processo (Precedentes). Recurso conhecido e provido.

(REsp 384962/MG, Rel. Ministro FELIX FISCHER, DJ 08/04/2002, p. 279).

Do exame da exordial e dos documentos que a instruem, verifico a incompletude das cópias dos autos referentes; a ausência de poderes do outorgante de procaução Sr. Renato Negrão, considerando o término do mandato de presidente da associação-autora em 31.03.2020 (ID 134363453 - Pág. 1 e ss), anteriormente à propositura da presente; bem assim incorreção no valor atribuído à causa.

No tocante ao valor da causa, deve espelhar o proveito econômico perseguido com a demanda, consoante art. 292 CPC.

Dessa forma, pretendendo a autora obter provimento judicial desconstitutivo de decisão judicial que a manteve obrigada ao recolhimento de contribuições previdenciárias ao menos desde o ano de 2009 (ano da propositura da ação mandamental referente), embora na ação referente impugne as disposições da Lei nº 9.876/99, certamente o montante de R\$ 1.834,12, indicado à presente rescisória, não condiz com o conteúdo econômico da demanda.

Nesse passo, **intime-se a parte autora para**, no prazo de 15 (quinze) dias e **sob pena de indeferimento da inicial, emendar a petição inicial**, consoante arts. 319, 320, 321 e parágrafo único, c.c. art. 330 do CPC, providenciando:

a) cópia integral dos autos da ação rescindenda, na ordem cronológica dos atos processuais praticados;

b) a retificação do valor da causa, para o fim de espelhar o conteúdo econômico da demanda, relativa à sua desoneração do recolhimento de contribuições previdenciárias ao menos desde o ano de 2009 (ano da propositura da ação mandamental referente), embora na ação referente impugne as disposições da Lei nº 9.876/99.

Para tanto, traga documentação comprobatória das contribuições recolhidas e/ou inadimplidas do período de 2009 até a presente data, com planilhas de cálculo dos valores atualizados.

Providencie-se, por consequência, o recolhimento da diferença das custas iniciais e do depósito prévio.

c) a regularização da representação processual, apresentando procuração outorgada pelo presidente contemporâneo da associação autora, ou quem de direito.

Cumpridas as determinações ou decorrido o prazo para a regularização, o que a Secretaria certificará, venham os autos conclusos para deliberação.

Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5021120-91.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BAURU/SP - 2ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BAURU/SP - JEF

PARTE RE: UNIAO FEDERAL FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: C.A.A. REPRESENTACOES E CONSULTORIA - EIRELI

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: NEOCLAIR MARQUES MACHADO

DESPACHO

1. Trata-se de conflito negativo de competência entre os dignos Juízos do Juizado Especial Federal (suscitado) e da 2ª Vara Federal (suscitante), ambos da Subseção Judiciária de Bauru/SP.
2. Na origem, C.A.A. REPRESENTACOES E CONSULTORIA – EIRELI ajuizou ação destinada a afastar a incidência de imposto de renda sobre indenização decorrente do distrato de contrato de representação.
3. A ação foi distribuída ao Juizado Especial Federal da Subseção de Bauru (suscitado), que determinou a redistribuição para uma das Varas Federais da Subseção, porque a autora não seria micro ou pequena empresa, nos termos dos artigos 6º, inciso I, da Lei Federal nº. 10.259/01, e 3º, da LC 123/06 (fs. 119/120, ID 138226002).
4. O Juízo da 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Bauru/SP suscitou o conflito, por entender que a autora se qualifica como microempresa (fs. 125/126, ID 138226002).
5. A Súmula nº 428, do Superior Tribunal de Justiça: “**Compete ao Tribunal Regional Federal decidir os conflitos de competência entre juizado especial federal e juízo federal da mesma seção judiciária**”.
6. O artigo 6º, inciso I, da Lei Federal nº. 10.259/01, determina que podem ser partes no Juizado Especial Federal, “**como autores, as pessoas físicas e as microempresas e empresas de pequeno porte, assim definidas na Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996**”.
7. Nos termos do artigo 3º, da LC nº. 123/06, a qualificação de microempresa ou de empresa de pequeno porte é atribuída de acordo com a receita bruta auferida no ano-calendário.
8. No caso concreto, intimada a provar a condição (fs. 109/110, ID 138226002), a autora informou que o tipo societário de Empresa Individual de Responsabilidade Limitada (EIRELI) se enquadra na condição de microempresa (fs. 113/115, ID 138226002).
9. A forma societária não prova o cumprimento do requisito legal pertinente ao faturamento, nos termos do artigo 3º, da LC nº. 123/06.
10. Precedente desta Corte: CC 5000584-93.2019.4.03.0000, 1ª Seção, Relator Des. Fed. HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, Intimação via sistema DATA: 05/07/2019; CC 0027843-90.2015.4.03.0000, 2ª Seção, Relator Des. Fed. ANDRE NABARRETE, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 16/06/2016.
11. Designo o suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes (artigo 955, *caput*, do Código de Processo Civil).
12. Faculto ao suscitado a apresentação de informações, no prazo de 10 dias.
13. Ciência aos interessados.

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5009596-05.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: REINALDO MESSIAS DE CASTRO

OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5009596-05.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: REINALDO MESSIAS DE CASTRO

RELATÓRIO

Trata-se de ação rescisória ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em face de Reinaldo Messias de Castro, com fundamento no artigo 966, inciso VIII, do Código de Processo Civil – erro de fato -, visando desconstituir sentença prolatada pelo Juízo Estadual da 2ª Vara do Foro de Aparecida/SP, que extinguiu o processo de Execução Fiscal nº 0005533-41.2009.8.26.0028, com fundamento no artigo 794, inciso I, do CPC/1973.

Alega que ajuizou Execução Fiscal nº 0005533-41.2009.8.26.0028 objetivando o pagamento de R\$ 60.893,55. A parte ré, citada, não pagou. Foi realizada a penhora de valores existentes em conta bancária no total de R\$ 397,95, e tal valor foi convertido em renda para o INSS. Em seguida, o Juízo *a quo* concedeu prazo para que a autarquia se manifestasse acerca do prosseguimento da execução, tendo o INSS, equivocadamente, informado que as obrigações tributárias teriam sido quitadas pelo devedor. Houve a extinção do processo com base no art. 794, I, do CPC/1973.

Posteriormente, o INSS relatou a ocorrência de erro material na sentença, uma vez que os valores penhorados eram irrisórios se comparados ao valor da dívida e requereu que o feito fosse chamado a ordem, com base no art. 494, I, do CPC/2015, para tornar sem efeito a decisão de extinção e determinar o prosseguimento da execução fiscal pelo saldo remanescente. O Juízo *a quo* indeferiu o requerimento alegando a ocorrência de trânsito em julgado da sentença de extinção, de modo que restou à autarquia ajuizar a presente ação para rescindir a sentença impugnada, uma vez que a decisão judicial foi fundada em erro de fato verificável do exame dos autos. Requer a rescisão da sentença e o prosseguimento da execução fiscal no Juízo de origem.

A presente ação rescisória foi distribuída, inicialmente, para a 1ª Seção desta Corte que, por meio de decisão (ID 783678), declinou de sua competência porque a execução fiscal originária objetivava o ressarcimento de benefício previdenciário pago irregularmente, situação que é de responsabilidade da 3ª Seção.

O INSS foi dispensado do depósito previsto no artigo 968, II, do CPC, e foi determinada a citação da parte ré (ID 5063737).

Regularmente citada, a parte ré não apresentou contestação sendo decretada sua revelia sem a imposição de seus efeitos. Dispensada a produção de provas e determinada a manifestação em alegações finais e vista ao Ministério Público Federal (ID 39927052).

Razões finais do INSS se reportando ao alegado e provado nos autos (ID 60783715).

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento feito (ID 68245375).

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5009596-05.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: REINALDO MESSIAS DE CASTRO

VOTO

Verifico que foi obedecido o prazo de dois anos estabelecido pelo artigo 495 do CPC/1973 (atual artigo 975 do CPC/2015), tendo em vista o trânsito em julgado em 19/10/2015 (ID 742820 - Pág. 47) e o ajuizamento desta ação em 22/06/2017.

Pretende o INSS a rescisão de sentença prolatada pelo Juízo Estadual da 2ª Vara do Foro de Aparecida/SP, que extinguiu o processo de Execução Fiscal nº 0005533-41.2009.8.26.0028, com fundamento no artigo 794, inciso I, do CPC/1973. O INSS alega a existência de erro de fato consistente na diferença entre o valor total da execução (inicialmente de R\$ 60.893,55) e o valor penhorado (R\$ 397,95). Requer a rescisão da decisão rescindenda e a devolução dos autos ao Juízo de origem para prosseguimento da execução.

Para que ocorra a rescisão respaldada no inciso IX do art. 485 do CPC/1973, atualizado para o art. 966, inciso VIII, do CPC/2015, deve ser demonstrada a conjugação dos seguintes fatores, a saber: a) o erro de fato deve ser determinante para a sentença; b) sobre o erro de fato suscitado não pode ter havido controvérsia entre as partes; c) sobre o erro de fato não pode ter havido pronunciamento judicial; d) o erro de fato deve ser apurável mediante simples exame das peças do processo originário.

No presente caso, temos uma execução fiscal inscrita em 20/01/2009, conforme Certidão de Dívida Ativa (CDA), representada no ID 742819 - Pág. 80, no valor de R\$ 60.893,55, incluído principal atualizado e juros.

O réu foi citado, porém, o oficial de justiça deixou de proceder à penhora em razão de não encontrar, na residência do executado, bens que cobrissem o débito conforme certificado no ID 742819 - Pág. 87.

Pela União Federal foi requerido o bloqueio dos saldos de contas e de quaisquer ativos financeiros do executado no Sistema Financeiro Nacional (ID 742819 - Pág. 91/92). Sendo juntada, na ocasião, demonstrativo atualizado do débito no total de R\$ 91.404,86 para abril/2011 (ID 742819 - Pág. 93).

No ID 742819 - Pág. 99 foi fornecido novo extrato atualizado do débito, agora para novembro/2011, no total de R\$ 95.473,50.

O Juízo *a quo* deferiu a penhora "on line" (ID 742819 - Pág. 100), tendo sido bloqueado o valor de R\$ 397,95 (ID 742819 - Pág. 103).

Lavrado o termo de penhora (ID 742819 - Pág. 106) e expedido mandado de intimação para o executado para, querendo, opor embargos (ID 742819 - Pág. 111/112).

O executado ofertou exceção de pré-executividade (ID 742819 - Pág. 114/121). Defendeu a nulidade do título executivo em razão de descumprimento de suas formalidades, tais como, ausência de menção acerca do fato gerador do débito e forma de cálculo dos juros de mora e demais encargos, o que inviabiliza o exercício do contraditório e da ampla defesa.

O INSS impugnou a exceção de pré-executividade (ID 742819 - Pág. 138/142). Alegou que a defesa deve ser efetivada por meio de embargos, sendo incabível o uso da exceção, bem como defendeu a higidez da certidão de dívida.

Foi proferida decisão rejeitando a objeção de pré-executividade e determinando a manifestação do exequente para prosseguimento (ID 742819 - Pág. 146/148).

Pelo INSS foi apresentada guia GPS para conversão dos valores depositados em renda a favor da autarquia (ID 742820 - Pág. 19/20). Houve deferimento (ID 742820 - Pág. 21). Consta do ID 742820 - Pág. 28, a liberação de protocolo de resgate do Banco do Brasil, finalidade: recolher GPS, com capital resgatado de R\$ 397,95, acréscimo de juros projetados de R\$ 81,26 e correção monetária de R\$ 5,60, resultando no total líquido de R\$ 484,81. Verifica-se que tal documento digitalizado corresponde a fl. 100 dos autos físicos.

O INSS se manifestou no ID 742820 - Pág. 32, no sentido de "*aduzir que está de acordo com o recolhimento de fls. 100/101*".

Posteriormente, determinou-se que o exequente se manifestasse em termos de prosseguimento (ID 742820 - Pág. 38). Vindo o INSS "*aduzir que as obrigações tributárias foram quitadas com o recolhimento das Gps de fls. 100/101*" (ID 742820 - Pág. 41). Foi prolatada sentença, que é a decisão rescindenda, nos seguintes termos:

"*Vistos*

Ante a manifestação de fl. 113, julgo extinto o processo que o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS move em face de REINALDO MESSIAS DE CASTRO, com fundamento no artigo 794, inciso I do CPC.

Transitada esta em julgado, arquivem-se com as cautelas devidas". (ID 742820 - Pág. 42)

Intimado, o INSS (ID 742820 - Pág. 46) vem "aduzir que está de acordo com a r. decisão de fls. 114", no caso, a sentença retrorreferida.

Certificado o trânsito em julgado em 19/10/2015 (ID 742820 - Pág. 47).

Petição do INSS (ID 742820 - Pág. 52/53) onde requer:

"(...)

Conforme se observa dos autos, foi declarada a extinção do processo nos termos do art. 794, I, do CPC, por, supostamente, ter sido quitada a dívida (fl. 114).

Entretanto, houve erro material na petição de fl. 113 e, conseqüentemente, levando a equívoco o juízo na decisão de fl. 114, isso porque os recolhimentos de fls. 100/101 foram irrisórios se comparados ao valor da dívida executada que atingia a monta de R\$ 99.756,28 na data de 08/2012, último extrato atualizado constante dos autos à fl. 49, superando R\$ 127 mil na data de hoje, mesmo após as conversões em renda.

Assim, nos termos do art. 494, inciso I, do CPC, requer seja chamado o feito a ordem para tornar sem efeito a decisão de fl. 114, determinando o prosseguimento da execução fiscal, pelo saldo remanescente constante do extrato em anexo.

"..."

Pelo Juízo a quo foi decidido:

"Vistos.

Indefero o requerimento de fl. 124, uma vez que já ocorreu o trânsito em julgado da sentença de extinção proferida a fl. 114.

Arquivem-se os autos, com as cautelas devidas". (ID 742820 - Pág. 55)

Observa-se, do acima exposto, que razão assiste à parte autora em alegar que o juízo rescindindo incorreu em erro de fato, uma vez que, ao extinguir a execução em razão da satisfação da obrigação (art. 794, I, do CPC/1973), o juízo rescindindo não atentou para a disparidade entre o valor cobrado (R\$ 95.473,50 - ID 742819 - Pág. 99) e aquele efetivamente recolhido (R\$ 484,81 - ID 742820 - Pág. 28).

É certo que a decisão rescindenda foi influenciada pelas manifestações da autarquia previdenciária, todavia, a simples análise dos extratos juntados na ação originária permite concluir pela insatisfação da dívida.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO NÃO OCORRENTE. FUNDAMENTO INATACADO DO ARESTO RECORRIDO. SÚMULA 283/STF. AÇÃO RESCISÓRIA. CABIMENTO. SENTENÇA QUE EXTINGUIU EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE DEPÓSITO DO VALOR INTEGRAL DO DÉBITO. EQUÍVOCO NOS CÁLCULOS. ERRO DE FATO (ARTIGO 485, IX, DO CPC).

1. Inexiste a alegada ofensa ao art. 535 do CPC quando o aresto a quo decide integralmente a controvérsia e se apresenta devidamente motivado, sem omissões, contradições ou obscuridades a serem sanadas.
2. A sentença que julgar extinta execução fiscal, em razão de depósito de valor inferior ao efetivamente devido, pode ser desconstituída por ação rescisória por caracterizar erro de fato - artigo 485, inciso IX, do CPC. Precedentes.
3. No tocante à questão de fundo, a pretensão sequer merece ultrapassar a barreira do conhecimento, pois não houve impugnação a um dos fundamentos adotados pelo acórdão recorrido e por si só mantenedor do julgado, a saber, a constatação de que ora a agravante admite que a parte autora faria jus a valores não pagos. Incidência da Súmula 283/STF.
4. Agravo regimental não provido".

(STJ. AgrRg no Resp 1173662 / RS. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2009/0247372-7. Relator(a) Ministro CASTRO MEIRA. Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA. Data do Julgamento 06/05/2010. Data da Publicação/Fonte DJe 17/05/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, INCISOS VIII E IX DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE DESISTÊNCIA PELA UNIÃO SOB ALEGAÇÃO DE REMISSÃO. ERRO DE FATO. RESCISÓRIA PROCEDENTE.

I. O art. 485 do CPC em seus incisos VIII e IX autoriza o ajuizamento de ação rescisória quando há fundamento para invalidar desistência, quando a sentença foi proferida sob erro de fato trazido equivocadamente pela autoridade fiscal.

II. A sentença que considera que houve remissão e desistência de execução fiscal movida pela União com base em informações errôneas, ainda que o documento tenha sido provido pela própria exequente, é passível de rescisão, pois o crédito tributário foi considerado equivocadamente extinto, enquadrando-se nas hipóteses dos incisos VIII e IX do art. 485 do CPC. Precedentes.

III. Ação rescisória procedente, determinando-se o prosseguimento da ação executiva perante o Juízo das Execuções Fiscais".

(TRF 3ª Região. AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 780 / SP 0006817-95.1999.4.03.0000. Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO. Órgão Julgador SEGUNDA SEÇÃO. Data do Julgamento 15/05/2012. Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. EXECUÇÃO FISCAL - SENTENÇA COM FULCRO NO ARTIGO 794, I, DO CPC. DÉBITO NÃO QUITADO - OCORRÊNCIA DE ERRO DE FATO - ARTIGO 485, INCISO IX, DO CPC. AÇÃO RESCISÓRIA PROCEDENTE. LITIGÂNCIA DE MÁ FÉ - ANÁLISE DA ALEGAÇÃO - AUTOS DO PROCESSO NO QUAL A DESLEALDADE TERIA SE CARACTERIZADO.

1. Julgada nesta sessão a ação rescisória, resta prejudicado o agravo regimental de fls. 266/272, interposto em face do despacho de fls. 261, que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

2. A alocação indevida no sistema de cálculo "Sicalc" de conversão em renda da União de valor que, na verdade, referia-se a outra ação judicial, acarretou substancial redução do valor inscrito em dívida ativa sob nº 80.6.96.043819-06 (PA 10875.206033/96-13), objeto da execução fiscal nº 2000.61.19.018056-1. O valor residual foi recolhido pelo contribuinte, ocasionando a indevida extinção do feito executivo sem oposição fazendária, com fundamento no artigo 794, inciso I, do CPC.

3. Não há que se falar em falta de interesse de agir autora da rescisória, pois, verificado o erro de fato em sentença proferida nos autos de execução fiscal, tem, obviamente, a exequente, interesse e necessidade de ver o decisum rescindido, sendo a ação rescisória o meio processual adequado para atingir tal finalidade. Igualmente, não há que se falar que a sentença teria natureza meramente homologatória, eis que o provimento judicial, feito com fundamento no artigo 794, inciso I, do CPC - em razão de pagamento - decidiu o mérito da demanda, nos termos requeridos pelo artigo 485, caput, do CPC. Neste sentido (acerca do fato de as sentenças proferidas com fundamento no artigo 794, I, do CPC constituírem decisão de mérito), o seguinte precedente desta Corte: TRF 3ª Região, 6ª Turma, AC 2006.61.82.009098-3, Relatora Des. Fed. Regina Costa, DJF3 em 07/07/08.

4. Quanto a eventual dolo na conduta da empresa, consistente, em síntese, na alegação de que um preposto teria colaborado na indução a erro de funcionário da Receita Federal, bem como por ter o contribuinte solicitado a extinção (em razão de pagamento) de execução fiscal que, em tese, sabia (ou, ao menos, deveria saber) não estar quitada, saliente que não restou cabalmente comprovada, ao menos nestes autos, a conduta dolosa necessária a permitir o enquadramento da pretensão fazendária na hipótese prevista no inciso III do artigo 485 do CPC. Por outro lado, vale lembrar que a litigância de má fé é penalidade de caráter processual, e, como tal, será melhor aferida se suscitada nos autos do executivo fiscal nº 2000.61.19.018056-1, processo no qual a deslealdade processual, em tese, teria se configurado.

5. Não obstante ter a autora mencionado também os incisos V e VI do artigo 485, fato é que o presente caso amolda-se com maior precisão ao disposto no inciso IX do artigo em questão. O erro de fato, previsto como uma das hipóteses em que se admite a ação rescisória (artigo 485, inciso IX, do CPC) restou caracterizado, não apenas em razão das alegações e documentos colacionados pela União Federal a este feito, mas também porque o erro, em si, sequer foi contestado pelo contribuinte, o qual, tacitamente, acabou por reconhecer a sua ocorrência. Precedentes: TRF 1ª Região, 4ª Seção, AR 2001.01.00.037756-3, Relator Des. Fed. Luciano Tolentino Amaral, DJ em 10/08/04, página 17; TRF 4ª Região, 1ª Seção, AR 2003.04.01.021563-4, Relatora Des. Fed. Luciane Amaral Corrêa Münch, DE em 15/07/09.

6. Descabido na presente hipótese novo julgamento da causa nesta instância, em razão das características peculiares do processo de execução fiscal, o qual deverá prosseguir em seus ulteriores termos no Juízo a quo, para que possa a exequente buscar a quitação do crédito fiscal em epígrafe. Precedente: TRF 1ª Região, 3ª Seção, AR 2005.01.00.047057-8, Relator Des. Fed. Souza Prudente, e-DJF1 em 20/02/09, página 200.

7. Caracterizada a indevida extinção do executivo fiscal nº 2000.61.19.018056-1, por não estar plenamente quitada a dívida fiscal a ele relativa.

8. Procedência da ação rescisória, nos termos do inciso IX, do artigo 485, do CPC. Sentença de mérito rescindida, devendo a execução fiscal prosseguir em primeira instância. Prejudicado o agravo regimental. Condenação da ré nas custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, devidamente atualizado".

(TRF 3ª Região. AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 4318 / SP. 0060111-86.2004.4.03.0000. Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES. Órgão Julgador SEGUNDA SEÇÃO. Data do Julgamento 06/10/2009. Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/10/2009 PÁGINA: 14)

Dessa forma, o julgado rescindendo incorreu em erro de fato, uma vez que não considerou a disparidade dos valores, de modo que a rescisão do julgado é medida que se impõe.

Realizado o juízo rescindente, passo ao juízo rescisório.

Trata-se de Execução Fiscal nº 0005533-41.2009.8.26.0028, promovida pelo INSS, objetivando o pagamento de R\$ 60.893,55, instrumentalizando na CDA nº 36.397.168-8, inscrita em 20/01/2009 (ID 742819 - Pág. 80).

Conforme documentos ID 742819 - Pág. 23/70, a dívida tem origem em supostas irregularidades na concessão de benefício por incapacidade (auxílio-doença) a parte ré.

A questão referente à possibilidade de inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário indevidamente recebido, qualificado como enriquecimento ilícito, foi objeto do REsp 1.350.804-PR, julgado sob o rito dos recursos especiais repetitivos em 12/06/2013, tendo sido firmada a seguinte tese:

"À míngua de lei expressa, a inscrição em dívida ativa não é a forma de cobrança adequada para os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário previstos no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91 que devem submeter-se a ação de cobrança por enriquecimento ilícito para apuração da responsabilidade civil" (Tema 598 STJ)

Todavia, nesta ação rescisória, a parte autora requer a rescisão do julgado e o regular prosseguimento da execução fiscal no Juízo de origem (ID 742818 - Pág. 3 – letra "c").

Não cabe, aqui, a análise do mérito da ação subjacente, nos termos do artigo 460 do CPC/1973 (atual artigo 492 do CPC/2015).

O juízo rescisório, neste caso, fica limitado à determinação para prosseguimento da ação subjacente, com a submissão dos recursos interpostos pelas partes a julgamento pela respectiva Turma, sob pena de supressão da instância recursal, possibilitando ao i. Relator reapreciar a matéria.

Nesse sentido, precedente desta 3ª Seção:

"PREVIDENCIÁRIO. ERRO DE FATO. ART. 966 DO CPC/2015. OCORRÊNCIA. JULGADO RESCINDENDO DESCONSTITUÍDO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. Entende-se configurado o erro de fato (art. 966, VIII, do CPC/2015) quando o julgador não percebe ou tem falsa percepção acerca da existência ou inexistência de um fato incontroverso e essencial à alteração do resultado da decisão. Não se cuida, portanto, de um mero erro de julgamento, mas de uma falha no exame do processo a respeito de um ponto decisivo para a solução da lide.

2. No presente caso, o julgado rescindendo apreciou matéria estranha aos autos, conforme se constata da simples leitura da decisão monocrática de fls. 208/210, em que o relatório não retrata a situação trazida na inicial da ação subjacente, e o voto não analisa o recurso de apelação da parte ora autora. Assim, caracterizada a hipótese legal do inciso VIII do artigo 966 do Código de Processo Civil/2015, rescinde-se o julgado questionado.

3. Declarada a nulidade da decisão monocrática proferida no feito n. 0004776-78.2010.403.6109, determinando-se o retorno dos autos à Oitava Turma desta E. Corte, para que seja devidamente apreciado o recurso da impetrante, restando prejudicada a análise da presente ação rescisória.

4. Ação rescisória julgada procedente para rescindir o acórdão exarado na Apelação Cível n. 0004776-78.2010.403.6109/SP e, em juízo rescisório, determinar o prosseguimento da ação subjacente, com a submissão do recurso interposto pela parte impetrante a julgamento pela respectiva Turma.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 11194 - 0010270-05.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON PORFIRIO, julgado em 27/09/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/10/2018)"

Diante do exposto, **JULGO PROCEDENTE A AÇÃO RESCISÓRIA** para, em juízo rescindente, com fundamento no artigo 966, inciso VIII, do Código de Processo Civil, desconstituir a sentença proferida nos autos nº 0005533-41.2009.8.26.0028, determinando o retorno dos autos à 2ª Vara Cível da Comarca de Aparecida/SP, a fim de que seja dado regular prosseguimento ao feito, na forma acima especificada.

No presente caso, sem condenação da parte ré no pagamento dos honorários advocatícios, uma vez que não resistiu à presente pretensão, tampouco deu causa ao erro ora reconhecido, em respeito ao princípio da causalidade. Precedente desta Corte (AR 0017689-81.2013.4.03.0000. Relator Des. Fed. CARLOS DELGADO. Órgão Julgador Terceira Seção. Data do Julgamento 13/09/2018. Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/09/2018).

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. EXECUÇÃO FISCAL. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PAGO INDEVIDAMENTE. SENTENÇA DE EXTINÇÃO DA OBRIGAÇÃO. VALOR IRRISÓRIO. EVIDENTE DISPARIDADE ENTRE O VALOR COBRADO E O EFETIVAMENTE RECOLHIDO. POSSIBILIDADE DE RESCISÃO. JUÍZO RESCISÓRIO. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DE TESE FIRMADA EM RECURSO REPETITIVO. JUIZ ADSTRITO AO PEDIDO. REMESSA AO JUÍZO DE ORIGEM PARA PROSSEGUIMENTO.

1. Para que ocorra a rescisão respaldada no inciso IX do art. 485 do CPC/1973, atualizado para o art. 966, inciso VIII, do CPC/2015, deve ser demonstrada a conjugação dos seguintes fatores, a saber: a) o erro de fato deve ser determinante para a sentença; b) sobre o erro de fato suscitado não pode ter havido controvérsia entre as partes; c) sobre o erro de fato não pode ter havido pronunciamento judicial, d) o erro de fato deve ser apurável mediante simples exame das peças do processo originário.
2. Razão assiste à parte autora em alegar que o julgado rescindendo incorreu em erro de fato, uma vez que, ao extinguir a execução em razão da satisfação da obrigação (art. 794, I, do CPC/1973), o julgado rescindendo não atentou para a disparidade entre o valor cobrado (R\$ 95.473,50 - ID 742819 - Pág. 99) e aquele efetivamente recolhido (R\$ 484,81 - ID 742820 - Pág. 28).
3. É certo que a decisão rescindenda foi enormemente influenciada pelas manifestações errôneas da autarquia previdenciária, todavia, a simples análise dos extratos juntados na ação originária permite concluir pela insatisfação da dívida.
4. Em juízo rescisório, a questão referente à possibilidade de inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário indevidamente recebido, qualificado como enriquecimento ilícito, foi objeto do REsp 1.350.804-PR, julgado sob o rito dos recursos especiais repetitivos em 12/06/2013 (Tema 598 STJ).
5. Todavia, nesta ação rescisória, a parte autora requer a rescisão do julgado e o regular prosseguimento da execução fiscal no Juízo de origem.
6. Não cabe, aqui, a análise do mérito da ação subjacente, nos termos do artigo 460 do CPC/1973 (atual artigo 492 do CPC/2015).
7. O juízo rescisório, neste caso, fica limitado à determinação para prosseguimento da ação subjacente, com a submissão dos recursos interpostos pelas partes a julgamento pela respectiva Turma, sob pena de supressão da instância recursal, possibilitando ao i. Relator reapreciar a matéria.
8. Rescisória procedente para desconstituir a sentença e determinar o retorno da ação subjacente para o Juízo de origem para regular prosseguimento do feito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu julgar procedente a ação rescisória para desconstituir a sentença e determinar o retorno da ação subjacente para o Juízo de origem para regular prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5020364-19.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AUTOR: CARLOS ROBERTO GARCES

Advogado do(a) AUTOR: GLEIZER MANZATTI - SP219556-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5020364-19.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AUTOR: CARLOS ROBERTO GARCES

Advogado do(a) AUTOR: GLEIZER MANZATTI - SP219556-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de ação rescisória ajuizada por Carlos Roberto Garces em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no artigo 966, incisos V (violação manifesta a norma jurídica) e VII (prova nova), do Código de Processo Civil, visando desconstituir acórdão da 9ª Turma que negou provimento à apelação do INSS e deu parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para conceder aposentadoria por tempo de contribuição integral desde a DER (ID 88194755 – pág. 1/14).

Alega a parte autora que a decisão em questão deve ser rescindida, tendo em vista que incidiu em violação manifesta a norma jurídica (artigo 57 da Lei nº 8.213/91), uma vez que não considerou como especiais os períodos de 07/10/1996 a 31/01/1998, de 03/04/2006 a 02/06/2006, de 01/09/2007 a 09/08/2008 e de 01/09/2008 a 31/01/2009. Apresenta como prova nova PPP – datado de 25/09/2018, referente ao período de 01/09/2008 a 31/01/2009, laborado na empresa Sebastião da Fonseca Rocha - EPP e PPP – sem data, referente ao período de 07/10/1996 a 31/01/1998, laborado no Frigorífico Margem Ltda. (ID 88194755 – pág. 1/4).

Foram deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita à parte autora (ID 89929348).

Regularmente citada, a Autarquia Previdenciária apresentou contestação (ID 97131455), alegando a incidência da Súmula 343 do STF, inexistência de prova nova, pois um dos documentos apresentados foi confeccionado em 25/09/2018, portanto, posteriormente ao trânsito em julgado, e o outro documento não possui data, e ambos estão em desacordo com o laudo pericial produzido em juízo. A alegada violação manifesta a norma jurídica também não restou configurada.

Apresentada réplica pela parte autora (ID 103855960) e razões finais pelo INSS (ID 125966774), reiterando os termos da contestação.

O representante do Ministério Público Federal opinou pelo regular prosseguimento do feito (ID 126566020).

É o relatório.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5020364-19.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AUTOR: CARLOS ROBERTO GARCES

Advogado do(a) AUTOR: GLEIZER MANZATTI - SP219556-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Verifico que foi obedecido o prazo de dois anos estabelecido pelo artigo 975 do CPC, considerando o ajuizamento da rescisória em 10/08/2019 e o trânsito em julgado ocorrido em 03/10/2018 (ID 88194758 – pág. 11).

Pretende a parte autora a rescisão do acórdão proferido nos autos da ação nº 2013.03.99.010955-4, sob fundamento de violação manifesta a norma jurídica e obtenção de prova nova, nos termos do artigo 966, incisos V e VII, do CPC.

No tocante ao pedido formulado nesta ação rescisória para, em rejuízo, ser analisado o período trabalhado para Sebastião da Fonseca Rocha, de 01/09/2008 a 31/01/2009, reconheço a ausência de interesse processual, por inadequação da via eleita, uma vez que tal período não constou da inicial da ação subjacente.

A ação rescisória, em sede de juízo rescisório, não permite a inovação do pedido formulado na ação subjacente, devendo este ser julgado nos estritos limites do pedido postulado originalmente, conforme previsto no artigo 968, I, do CPC/2015, sob pena de supressão de instância e de ofensa aos princípios do juízo natural, do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa.

Com efeito, a parte autora ajuizou ação buscando a concessão de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de atividade laborada em condições especiais, nos períodos de 24/11/1976 a 10/09/1981, 12/10/1981 a 08/01/1982, 01/02/1983 a 09/04/1983, 02/05/1983 a 03/04/1995, 07/10/1996 a 31/01/1998, 22/03/1999 a 08/06/2005, 03/04/2006 a 02/06/2006 e 01/09/2007 a 09/08/2008.

Dado o caráter excepcional de que se reveste a ação rescisória, para a configuração da hipótese de rescisão com fundamento em violação a literal disposição de lei, é certo que o julgado impugnado deve violar, de maneira flagrante, preceito legal de sentido unívoco e incontroverso.

Sobre o tema, anota Theotonio Negrão:

"Art. 485: 20. Para que a ação rescisória fundada no art. 485, V, do CPC prospere, é necessário que a interpretação dada pelo 'decisum' rescindendo seja de tal modo aberrante que viole o dispositivo legal em sua literalidade. Se, ao contrário, o acórdão rescindendo elege uma dentre as interpretações cabíveis, ainda que não seja a melhor, a ação rescisória não merece vingar; sob pena de tornar-se recurso ordinário com prazo de interposição de dois anos" (RSTJ 93/416. no mesmo sentido: RT 634/93." (Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor. São Paulo: Saraiva, 44ª edição, 2012, p. 600).

Contudo, no presente caso, é patente que a parte autora, ao postular a rescisão do julgado, na verdade busca a reapreciação da prova produzida na ação subjacente.

Na ação subjacente apresentou os seguintes documentos:

- CTPS (ID 88194749 – pág. 14/25)
- PPP da empresa Lopesco Indústria de Subprodutos Animais Ltda., datado de 26/07/2009, referente ao período de 24/11/1976 a 10/09/1981, no qual exerceu cargo de aprendiz de triparia (ID 88194750 – pág. 11)
- PPP da empresa Lopesco Indústria de Subprodutos Animais Ltda., datado de 26/07/2009, referente ao período de 01/02/1983 a 09/04/1983, no qual exerceu o cargo de auxiliar geral de triparia (ID 88194750 – pág. 14)
- PPP da empresa Lopesco Indústria de Subprodutos Animais Ltda., datado de 26/07/2009, referente ao período de 12/10/1981 a 08/01/1982, no qual exerceu o cargo de auxiliar geral de triparia (ID 88194750 – pág. 17)
- PPP da empresa Frigorífico Industrial Guararapes Ltda., datado de 26/09/2008, referente ao período de 02/05/1983 a 03/04/1995, no qual exerceu o cargo de auxiliar de inspeção federal, sujeito a ruído de 88 dB e agentes biológicos (fungos, vírus e bactérias) (ID 88194750 – pág. 20/21)
- PPP da empresa Franco Fabril Alimentos Ltda., datado de 10/10/2008, referente ao período de 22/03/1999 a 08/06/2005, no qual exerceu o cargo de auxiliar de inspeção federal, sujeito a ruído de 88 dB, umidade, calor e sangue (ID 88194750 – pág. 22)
- PPP da empresa Braz Garcez Guararapes EPP, datado de 13/08/2009, referente ao período de 01/09/2007 a 09/08/2008, no qual exerceu o cargo de auxiliar de triparia, ruído (sem indicação de nível), umidade, micro-organismo (ID 88194750 – pág. 24).

Foi realizado laudo pericial em juízo (ID 88194752 – pág. 1/10), que reconheceu a atividade especial nos períodos de 24/11/1976 a 10/09/1981, de 12/10/1981 a 08/01/1982, de 01/02/1983 a 09/04/1983, de 02/05/1983 a 03/04/1995 e de 22/03/1999 a 08/06/2005.

Após, foi proferida sentença que julgou procedente o pedido para reconhecer a atividade especial nos períodos de 24/11/1976 a 10/09/1981, de 12/10/1981 a 08/01/1982, de 01/02/1983 a 09/04/1983, de 02/05/1983 a 03/04/1995, de 22/03/1999 a 08/06/2005, concedendo aposentadoria especial desde a DER (ID 88194754).

Nesta Corte, a decisão rescindenda apreciou todos os elementos probatórios, tendo se pronunciado, quanto ao reconhecimento da atividade especial e concessão do benefício de aposentadoria especial e por tempo de serviço/contribuição, nos seguintes termos (ID 88194755 – pág. 1/14):

"(...)

No presente caso, da análise do laudo técnico e Perfil Profissiográfico Previdenciário juntados aos autos e, de acordo com a legislação previdenciária, vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

1. 24/11/1976 a 10/09/1981, 12/10/1981 a 08/01/1982, 01/02/1983 a 09/04/1983, 02/05/1983 a 03/04/1995, 22/03/1999 a 08/06/2005, vez que no exercício de sua atividade ficava exposto de modo habitual e permanente a agentes biológicos (fungos, vírus e bactérias), sendo tal atividade enquadrada como especial com base nos códigos 1.3.1 e 1.3.2 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64; 1.3.2 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79; no código 3.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2172/97, e no código 3.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3048/99 (laudo técnico, fls. 145/152).

Quanto ao período de 01/09/2007 a 09/08/2008, não ficou comprovado à exposição aos agentes agressivos, portanto, tal período deve ser computado apenas como atividade comum.

Logo, deve ser considerado como especial os períodos: **24/11/1976 a 10/09/1981, 12/10/1981 a 08/01/1982, 01/02/1983 a 09/04/1983, 02/05/1983 a 03/04/1995, 22/03/1999 a 08/06/2005.**

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Cumpre observar ainda que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28 de maio de 1998 (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

Quanto à alegação do INSS de que os laudos são extemporâneos, saliente-se que tal fato não invalida as informações neles contidas, vez que não afasta a validade de suas conclusões. Ademais, tal requisito não está previsto em Lei, desse modo seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a Lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades.

Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Desse modo, computados apenas os períodos especiais ora reconhecidos até a data do requerimento administrativo, verifica-se que a parte autora não comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a **25 (vinte e cinco) anos**, conforme planilha anexa, razão pela qual **não preenche** os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

Entretanto, computando-se os períodos especiais ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontestados, constantes da CTPS e do CNIS, até a data do requerimento administrativo, perfazem-se mais de **trinta e cinco anos de contribuição**, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Assim, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, na forma integral, a partir do requerimento administrativo (26/08/2009), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

"(...)"

Ao analisar a questão referente ao alegado trabalho especial, o julgado rescindendo, sopesando todo o conjunto probatório acostado aos autos da ação subjacente, especialmente os documentos juntados e o laudo pericial produzido em juízo, bem como considerando a legislação vigente à época do exercício da atividade, decidiu pelo reconhecimento especialidade nos períodos de 24/11/1976 a 10/09/1981, de 12/10/1981 a 08/01/1982, de 01/02/1983 a 09/04/1983, de 02/05/1983 a 03/04/1995 e de 22/03/1999 a 08/06/2005, concedendo aposentadoria por tempo de contribuição integral desde a DER (26/08/2009).

Oportuno, ainda, lembrar que a ação rescisória não se presta ao debate acerca da justiça ou injustiça da orientação perfilhada pelo julgado rescindendo, conforme a remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

(...)

- A ação rescisória não é o remédio próprio para retificar a má apreciação da prova ou reparar a eventual injustiça na decisão. Ação julgada improcedente.

(Ação Rescisória nº 386 - SP, 2ª Seção, Relator Ministro Barros Monteiro, unânime, DJU de 04.2.2002).

O mesmo se aplica à pretensão de mero reexame de teses já devidamente debatidas no feito subjacente, devendo o pedido rescindente referir-se a ofensa à própria literalidade da disposição que se tem por malferida.

No caso dos autos, a violação manifesta a norma jurídica não restou configurada, resultando a insurgência da parte autora de mero inconformismo com o teor do julgado rescindendo, que lhe foi desfavorável, insuficiente para justificar o desfazimento da coisa julgada, a teor do que estatui o artigo 966, inciso V, CPC, que exige, para tanto, ofensa à própria literalidade da norma, hipótese ausente, *in casu*.

Por oportuno, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO. DISPOSIÇÃO. LEI. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO. REEXAME. PROVA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não importa em infringência de disposição de lei o acórdão que, em sede de recurso especial, decide a controvérsia com base em interpretação cabível de texto legal, pressupondo, o cabimento da ação rescisória fundada no art. 485, V, do CPC, que represente violação de sua literalidade, hipótese não caracterizada na espécie.

2. O reexame do conjunto fático-probatório é impróprio à via rescisória, objetivando corrigir erro de legalidade, dada a sua natureza excepcional. Precedentes.

3. Pedido julgado improcedente.

(STJ, Ação Rescisória nº 2.994 / SP, 3ª Seção, Relator Ministro Fernando Gonçalves, DJU de 20.3.2006).

Por outro lado, a parte autora alega que obteve prova nova.

Para que o documento seja considerado novo, para fins de rescisão do julgado com fundamento no artigo 966, inciso VII, do Código de Processo Civil, é necessário que ele já exista quando da prolação da sentença, mas sua existência era ignorada pelo autor da ação rescisória, ou que dele não pôde fazer uso. O documento deve ser de tal ordem que, por si só, seja capaz de alterar o resultado da decisão rescindenda e assegurar pronunciamento favorável.

Imprescindível, ainda, a inexistência de desidiosa ou negligência da parte na não utilização de documento preexistente, por ocasião da demanda originária.

Nas palavras do eminente processualista Vicente Grecco Filho: "**O documento novo não quer dizer produzido após a sentença, mas documento até então desconhecido ou de utilização impossível. A impossibilidade de utilização deve ser causada por circunstâncias alheias à vontade do autor da rescisória. A negligência não justifica o seu não-uso na ação anterior. Aliás, esta última situação é de ocorrência comum. A parte (ou o advogado) negligencia na pesquisa de documentos, que muitas vezes estão à sua disposição em repartições públicas ou cartórios. Essa omissão não propicia a rescisão, mesmo que a culpa seja do advogado e não da parte. A esta cabe ação de perdas e danos, eventualmente. Como no inciso anterior, o documento novo deve ser suficiente para alterar o julgamento, ao menos em parte, senão a sentença se mantém.**" (*Direito Processual Civil Brasileiro*. 2ª v., São Paulo: Saraiva, 1996, p. 426).

No caso dos autos, a parte autora aponta como documento novo PPP – datado de 25/09/2018, referente ao período de 01/09/2008 a 31/01/2009, laborado na empresa Sebastião da Fonseca Rocha - EPP e PPP – sem data, referente ao período de 07/10/1996 a 31/01/1998, laborado no Frigorífico Margem Ltda. (ID 88194750 – pág. 1/4).

Com relação ao pedido de reconhecimento da atividade especial no período de 01/09/2008 a 31/01/2009, laborado na empresa Sebastião da Fonseca Rocha, como explicitado no início do voto, reconheço a ausência de interesse processual, por inadequação da via eleita, uma vez que tal período não constou da inicial da ação subjacente.

Ainda que assim não fosse, o PPP apresentado referente a tal período (ID 88194750 – pág. 1/2) não configura "documentação nova", na acepção jurídica do termo, pois está datado de 25/09/2018, posteriormente ao julgamento da ação subjacente, ocorrido em 24/04/2017, conforme julgado desta 3ª Seção. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, VII e IX DO CPC/73. APOSENTADORIA ESPECIAL. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI AFASTADA. DOCUMENTO NOVO EXPEDIDO EM DATA POSTERIOR AO JULGAMENTO. INVIABILIDADE. ERRO DE FATO. NÃO CONHECIMENTO. APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA PROCESSUAL VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA. INTELIGÊNCIA DO ART. 14 DO NOVO CPC, C/C O ART. 5º, XXXVI DA C.F. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

(...)

5 - A rescisão do julgado com fundamento em documento novo, prevista no art. 485, VII, do Código de Processo Civil/73 pressupõe a existência cumulativa dos requisitos da sua pré-existência ao julgado rescindendo, o desconhecimento de sua existência pela parte ou a impossibilidade de sua obtenção e sua aptidão de, por si só, alterar o resultado do julgamento em favor da parte requerente.

6 - Exsurge manifesto não se prestar o laudo médico pericial obtido em ação trabalhista movida por terceiro contra a empregadora como documento idóneo a autorizar o pleito rescisório com base em documento novo, pois se trata de documento expedido em data posterior à sentença de mérito rescindenda, constituindo fato novo superveniente e não documento novo já existente ao tempo do processo em que proferido o julgado rescindendo.

(...)

8 - Ação rescisória improcedente.

9 - Condenação da parte autora ao pagamento de verba honorária, que arbitro moderadamente em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), de acordo com a orientação firmada por esta E. Terceira Seção, com a ressalva de se tratar de parte beneficiária da justiça gratuita.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 10629 - 0017613-86.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 08/11/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2018 - grifei)

Com relação ao PPP referente ao período de 07/10/1996 a 31/01/1998, laborado no Frigorífico Margem Ltda. (ID 88194750 – pág. 3/4), observo que não consta a data de sua emissão, não sendo possível verificar se já existia por ocasião do julgamento da ação subjacente. Por outro lado, se já existia à época, a parte autora não justificou a sua não apresentação no momento oportuno. Nesse sentido, confira-se julgado recente desta 3ª Seção:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA DO SEGURADO. PROVA NOVA. NÃO OCORRÊNCIA. TEMPO ESPECIAL. REVISÃO DO BENEFÍCIO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

I - O objetivo da ação rescisória não é rescindir qualquer julgado, mas somente aquele que incida numa das específicas hipóteses previstas no artigo 966 do CPC, autorizando-se, a partir da rescisão e nos seus limites, a análise do mérito da pretensão posta na lide originária.

II - Prova nova é aquela cuja ciência é nova ou cujo alcance é novo, é aquela preexistente ao processo cuja decisão se procura rescindir.

III - Por prova nova entende-se aquela cuja existência o autor da ação rescisória ignorava ou do qual não pôde fazer uso, no curso do processo de que resultou o aresto rescindendo' (RTJ 158/778), ou seja, aquela já existente quando da decisão rescindenda, ignorado pelo interessado ou de impossível obtenção à época da utilização no processo, apresentando-se bastante para alterar o resultado da causa' (STJ-3ª Seção, AR 1.1.33-SP, rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 22.8.01, julgaram precedente, v.u., DJU 17.9.01, p. 103). No mesmo sentido: STJ-RT 652/159, RT 675/151". (Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 40ª ed, São Paulo: Saraiva, 2008, p. 627).

IV - Não se trata de documento novo, na acepção jurídica do termo. O PPP ora apresentado foi emitido em 16/10/2015, após o trânsito em julgado da decisão rescindenda (16/10/2015), não satisfazendo o requisito de preexistência do documento.

V - É pacífico o entendimento de que o adjetivo "novo" diz respeito ao fato de vir a ser apresentado agora e não à ocasião em que ele foi produzido.

VI - Não ignora que o conceito de documento novo comporta certa flexibilidade. Em se tratando de trabalhador rural, por exemplo, a Terceira Seção vem admitindo a juntada de documentos - de modo geral, preexistentes -, sem exigir maiores explicações com relação à ausência de documentação na ação originária. Na espécie, porém, tal excepcionalidade não se mostra presente.

VII - Tratou de produzir a prova que deveria ter feito desde a esfera administrativa e no processamento do processo subjacente somente agora, apresentando a prova que não apresentou até então, e que lhe é mais favorável, após tomar conhecimento dos motivos que ensejaram o decreto de improcedência do seu pedido e depois do trânsito em julgado da decisão.

VIII - Apenas o documento atualizado e revisado, juntado na presente ação rescisória contém a informação, que já lhe fora exigida desde a fase administrativa do pedido de benefício previdenciário.

IX - Em suma, embora o PPP ora trazido retifique informações trazidas no documento anteriormente emitido, não satisfaz o requisito da preexistência, motivo pelo qual não se presta à desconstituição do julgado.

X - Não procede, portanto, o pleito do autor, pela obtenção de documento novo.

XI - Pedido julgado improcedente.

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 5002752-73.2016.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 23/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/01/2020)

Saliente-se que não se presta a rescisória ao rejuízo do feito, como ocorre na apreciação dos recursos, ou uma nova oportunidade para a complementação das provas.

Sobre o tema, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. CPC, ART. 485, VII. DOCUMENTO NOVO. QUALIFICAÇÃO.

I - O documento novo que se presta para embasar ação rescisória, nos termos do artigo 485, VII, do CPC, é aquele que tem aptidão, por si só, de garantir um pronunciamento judicial favorável.

II - Não pode ser considerado documento novo, aquele produzido após o trânsito em julgado do acórdão rescindendo.

III - Desqualifica-se como documento novo o que não foi produzido na ação principal por desídia da parte.

IV - Agravo regimental desprovido.

(AgRegAI nº 569.546, Relator Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, DJU 11/10/2004, p. 318)

No mesmo sentido, precedentes da Terceira Seção desta Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NOVO E ERRO DE FATO. IMPROCEDÊNCIA PRIMA FACIE. DECISÃO FUNDAMENTADA.

(...)

II - Julgado agravado dispôs, expressamente, sobre a inexistência de erro de fato: decisão rescindenda apreciou o conjunto probatório e concluiu pela inexistência de prova do labor rural da autora, depois do óbito do cônjuge, em 1990. Afastou a fotografia acostada como documento novo, por não retratar a autora no pleno exercício da atividade rural.

(AR nº 2009.03.00.044293-9, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 08/09/2011, DJ-e 16/09/2011, p. 243).

Diante do exposto, julgo parcialmente extinto o processo, sem resolução de mérito, em relação ao pedido de reconhecimento de atividade laborada em condições especiais referente ao período de 01/09/2008 a 31/01/2009, nos termos do 485, IV, do CPC/2015 e, no mais, **JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO** formulado na presente ação rescisória, nos termos da fundamentação acima.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em R\$1.000,00 (mil reais), cuja exigibilidade fica suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC/2015, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita, conforme entendimento majoritário da 3ª Seção desta Corte.

É o voto.

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. VIOLAÇÃO MANIFESTA A NORMA JURÍDICA E PROVA NOVA NÃO CONFIGURADAS.

1. No tocante ao pedido formulado nesta ação rescisória para, em rejuízo, ser analisado o período trabalhado para Sebastião da Fonseca Rocha, de 01/09/2008 a 31/01/2009, reconheço a ausência de interesse processual, por inadequação da via eleita, uma vez que tal período não constou da inicial da ação subjacente.
2. Ao analisar a questão referente ao alegado trabalho especial, o julgador rescindendo, sopesando todo o conjunto probatório acostado aos autos da ação subjacente, decidiu pelo reconhecimento de parte do período pleiteado, considerando a prova documental apresentada, a prova pericial produzida em juízo e a legislação vigente à época da prestação do trabalho.
3. No caso dos autos, a violação manifesta a norma jurídica não restou configurada, resultando a insurgência da parte autora de mero inconformismo com o teor do julgado rescindendo, que lhe foi desfavorável, insuficiente para justificar o desfazimento da coisa julgada, a teor do que estatui o artigo 966, inciso V, do CPC, que exige, para tanto, ofensa à própria literalidade da norma, hipótese ausente, *in casu*.
4. Para que o documento seja considerado novo, para fins de rescisão do julgado com fundamento no artigo 966, inciso VII, do Código de Processo Civil, é necessário que ele já exista quando da prolação da sentença, mas sua existência era ignorada pelo autor da ação rescisória, ou que dele não pôde fazer uso. O documento deve ser de tal ordem que, por si só, seja capaz de alterar o resultado da decisão rescindendo e assegurar pronunciamento favorável.
5. Não configura documento novo aquele que ainda não existia quando do julgamento do feito subjacente.
6. Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (mil reais), cuja exigibilidade fica suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita, conforme entendimento majoritário da 3ª Seção desta Corte.
7. Extinção sem mérito quanto à parte do pedido. Rescisória julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu julgar parcialmente extinto o processo, sem resolução de mérito, em relação ao pedido de reconhecimento de atividade laborada em condições especiais referente ao período de 01/09/2008 a 31/01/2009, consoante art. 485, IV, do CPC/2015 e, no mais, julgar improcedente o pedido formulado na ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5013627-34.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: JOSE LUIZ DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5013627-34.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: JOSE LUIZ DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de ação rescisória ajuizada pelo INSS – Instituto Nacional do Seguro Social em face de Jose Luiz da Silva, com fundamento no artigo 966, incisos V e VI (violação manifesta a norma jurídica e prova falsa), do Código de Processo Civil, visando desconstituir acórdão da 10ª Turma desta Corte que negou provimento à remessa oficial, mantendo a sentença que concedeu auxílio-doença desde a citação (01/12/2009) (ID 3334042 –pág. 23/25).

Alega a autarquia que a decisão em questão deve ser rescindida, por prova falsa, uma vez que o réu utilizou o CPF de um homônimo, bem como porque violou o disposto nos artigos 42, §2º e 59, parágrafo único da Lei nº 8.213/91, uma vez que a incapacidade é preexistente ao seu reingresso ao RGPS. Por fim, requer a devolução dos valores recebidos indevidamente.

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a suspensão da execução da decisão rescindendo até o julgamento definitivo da presente rescisória (ID 22071059).

Regularmente citado, o réu não apresentou contestação, sendo declarada sua revelia (ID 90151115).

Foram apresentadas alegações finais pelo INSS (ID 95131876)

O representante do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do pedido, para rescindir-se o julgado rescindendo, julgando improcedente o pedido originário, com a condenação do autor da ação ordinária à devolução das importâncias recebidas. Registrou, por fim, que diante dos indícios de conduta crimínosa, determinou o envio de representação criminal à Procuradoria da República em Araraquara/SP, para ciência e adoção das medidas cabíveis (ID 107284964).

É o relatório.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5013627-34.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: JOSE LUIZ DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Verifico que foi obedecido o prazo de dois anos estabelecido pelo artigo 975 do CPC, considerando o ajuizamento da rescisória em 19/06/2018 e o trânsito em julgado ocorrido em 01/02/2016 07/11/2016 (ID 3334043 – pág. 4).

A despeito de não haver sido formulado pedido expresso nestes autos, defiro ao réu os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 4º, caput e § 1º, da Lei nº 1.060/50, tendo em vista a presunção legal de pobreza, afirmada na inicial da ação subjacente (ID 3333725 – pág. 6).

Observo ainda que, em que pese a parte ré não haver contestado o presente feito, é assente não se aplicar, em sede de ação rescisória, como efeito da revelia, a presunção de veracidade dos fatos narrados na inicial. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. VIOLAÇÃO DO ART. 485, INCISOS V E VI, DO CPC. REVELIA. ART. 319 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. PEDIDO IMPROCEDENTE.

1. Em observância ao princípio da preservação da coisa julgada não incidem sobre a rescisória os efeitos da revelia previstos no art. 319 do CPC".

(STJ; AR nº 3341, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 14/12/2009, DJ-e 01/02/2010).

Pretende a autarquia a rescisão de sentença proferida nos autos da ação nº 2016.03.99.019078-4, tendo por base a alegação de violação manifesta a norma jurídica e prova falsa, nos termos do artigo 966, incisos V e VI, do Código de Processo Civil de 2015.

Quanto à prova falsa, segundo magistério de Arnaldo Esteves Lima e Paul Erik Dyrlund:

"A doutrina preconiza que não se impõe que a falsidade tenha sido suscitada no curso da decisão rescindenda, pois, uma vez reconhecida esta, o tribunal, no novo julgamento, a desconsiderará e julgará a rescisória baseando-se nas demais provas (...). Aliás, tal proceder - não considerar a prova falsa - está em harmonia com a mens constitucional, pois o art. 5º, LV1, peremptoriamente, veda a utilização processual de prova obtida ilícitamente; a fortiori, tal se aplica, até com maior razão, quando a própria prova é falsa, ou seja ilícita (ver também art. 332/CPC)" (Ação Rescisória, Forense, RJ, 2ª edição, 2003, págs. 36 e 37).

No presente caso, verifica-se o autor, ora réu, JOSE LUIZ DA SILVA (NIT 1.084.783.490-2), filho de Josita Pereira da Silva, ajuizou a ação subjacente, na qual pleiteava o restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, informando estar inscrito no CPF sob o número 168.681.295-72, inclusive com cópia do documento (ID 3333725 – pág. 7), sendo que, na verdade, o número de sua inscrição é 234.389.608-93 e o documento apresentado com a inicial pertence a um homônimo (NIT 1.127.095.740-0), filho de Maria Izabel da Silva, cuja data de nascimento é mesma que a do autor (16/08/1959). Ocorre que em razão do número do CPF informado inicialmente foi apresentado extrato do CNIS do homônimo do autor (ID 3334038 – pág. 25 – fls. 236/238vº dos autos subjacentes), o qual foi utilizado para comprovação da qualidade de segurado do mesmo.

O pedido foi julgado procedente (ID 3334042 pág. 9/11), para conceder o benefício de auxílio-doença, desde a data da citação (01/12/2009). Nesta Corte, o acórdão rescindindo negou provimento à remessa oficial, mantendo a concessão do benefício (ID 3334042 – pág. 22/25).

A sentença, quanto à qualidade de segurado, foi fundamentada no documento relativo ao homônimo do autor (ID 3334038 – pág. 25 – fls. 236/238^v dos autos subjacentes), como se observa dos trechos a seguir transcritos:

“(…)

O autor comprovou que possui qualidade de segurado e o período de carência exigido para a concessão do benefício com o documento de fls. 236/238V e nada foi impugnado.

Com efeito, a perícia médica realizada no autor constatou que ele está acometido de “Hipertensão arterial (CID 10 I0), distúrbio metabólico (CID 10 E 78), HIPOTIROIDISMO (CID 10 I0 E03), infarto do miocárdio (CID10I21), coronariopatia obstrutiva (CID10 I25 (tratada cirurgicamente -stent), artrose de joelho (CID 10 M17) e tornozelo (CID 10 M18)” males estes que causam incapacidade TOTAL E TEMPORÁRIA para o trabalho, considerando as dores físicas causadas pelos esforços físicos que tendem a agravar suas lesões.

Comprovou também que a data de início da incapacidade laboral, atestada e plausível, é de Agosto de 2003 (fls. 260), portanto dentro do período em que mantinha a qualidade de segurado.

(…)”

O extrato do CNIS que se reconhece como pertencente a terceira pessoa (ID 3334038 – pág. 25 – fls. 236/238^v dos autos subjacentes) constituiu prova de substancial importância para a prolação do *decisum* rescindendo, conforme se extrai do seguinte trecho:

“(…)

Verifica-se que o autor possui vínculo empregatício de 16.06.2004 a dezembro/2014 (fl. 237), bem como recebeu o benefício de auxílio-doença de 10.12.2004 a 16.02.2007 (fl. 77), tendo sido ajuizada a presente ação em 15.06.2009, restando preenchidos os requisitos concernentes ao cumprimento da carência, bem como de manutenção da qualidade de segurado para concessão do benefício em comento, nos termos do art. 15, § 1º da Lei 8213/91.

(…)”

Desta forma, rescinde-se o julgado questionado, considerando que este se fundou em prova falsa, restando caracterizada a hipótese legal do inciso VI do artigo 966 do Código de Processo Civil.

Realizado o juízo rescindente, passo ao juízo rescisório.

Postula a parte autora o restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existente antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Excluída a prova falsa (extrato do CNIS onde consta vínculo empregatício de 16.06.2004 a dezembro/2014), remanescem nos autos da ação subjacente as anotações em CTPS em períodos descontínuos de 19/01/1979 a 10/01/1996 (ID 3334047 – pág. 2/10) e os recolhimentos como facultativo no período de 01/07/2004 a 31/12/2004 (ID 3334048 – pág. 11).

A questão que sobeja é saber se a doença incapacitante, sendo preexistente, poderia dar azo à concessão de benefício previdenciário.

O art. 59, § 1º, da Lei n.º 8.213/91, ao cuidar do auxílio-doença estabelece que:

“§ 1º Não será devido o auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da doença ou da lesão.”

O caso em tela enquadra-se na primeira parte do dispositivo, pois o compulsar dos autos está a revelar que a incapacidade atestada pelo laudo pericial, em agosto de 2003 (ID 3334037 – pág. 2/7 e 3334040 – pág. 6/7), preexistia à nova filiação da parte autora ao Regime Geral de Previdência Social, em julho de 2004 (ID 3334048 – pág. 11).

Com efeito, verifica-se que a parte autora esteve filiada ao RGPS, em períodos descontínuos, como segurado empregado entre 19/01/1979 a 10/01/1996, e voltou a contribuir em 01/07/2004, como contribuinte facultativo (ID 3334048 – pág. 11).

De acordo com as conclusões da perícia médica, bem assim dos atestados e relatórios médicos juntados aos autos, verifica-se que a parte autora está incapacitada para o trabalho de forma total e temporária desde agosto de 2003, ou seja, voltou a contribuir quando já apresentava quadro evolutivo da doença. Assim, considerado o conjunto probatório, não pode a parte autora alegar que sempre exerceu atividade laborativa, tendo deixado de exercer tal labor em decorrência do agravamento da doença, porquanto voltou a contribuir ao sistema previdenciário quando já apresentava quadro incapacitante.

Embora a Lei n.º 8.213/91, quando define os requisitos para que seja concedido o benefício em questão, não faça qualquer menção ao tempo exato em que o segurado adquiriu a moléstia incapacitante, o § 1º do dispositivo acima transcrito dispõe que a doença preexistente à filiação do segurado à Previdência Social retira-lhe o direito a percepção do benefício de auxílio-doença, ressalvando somente os casos em que a incapacidade sobrevinha por motivo de progressão ou agravamento da moléstia.

Nesse passo, restando comprovado nos autos que a moléstia de que padece a parte autora não se agravou após sua filiação à Previdência, é indevida a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Dessa forma, a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado.

Com relação ao pedido de devolução de quantias, o entendimento predominante nesta Corte é no sentido da não devolução dos valores pagos a título de decisão judicial rescindida porque tais valores foram recebidos de boa-fé, possuem natureza alimentar e, principalmente, porque fundada em decisão judicial transitada em julgado. No mesmo sentido, colaciono julgado do e. STJ:

PROCESSUAL CIVIL PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. AÇÃO RESCISÓRIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES AO ERÁRIO. DESCABIMENTO. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. O acórdão recorrido está em sintonia com o entendimento firmado no âmbito do STJ, segundo o qual é incabível a devolução de valores recebidos de boa-fé por força de decisão judicial transitada em julgado, mesmo que ela seja posteriormente desconstituída, pois reconhecidas a natureza alimentar da prestação e a presunção de boa-fé do segurado. Incidência da Súmula 83/STJ. 2. Agravo regimental não provido. (STJ. AgRg no AREsp 820594/SP. Segunda Turma. Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES. Data do Julgamento 23/02/2016. Data da Publicação/Fonte DJe 01/03/2016)

Ocorre que, no presente caso, não restou configurada a boa-fé, uma vez que não há como negar a utilização - e ciência do fato - de documento de terceiro para comprovação da qualidade de segurado do réu, objetivando a concessão de benefício a que não fazia jus. Anoto o caráter independente de futura apuração dos fatos em outro âmbito que não seja o previdenciário, pois para o fim aqui proposto, não paira dúvida que a conduta do réu provocou o fim almejado. A propósito:

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ART. 485, INC. VI, DO CPC/73. PROVA FALSA. PRELIMINAR. CARÊNCIA DA AÇÃO. REJEIÇÃO. USO DE DOCUMENTOS FALSOS PARA OBTENÇÃO DE PENSÃO POR MORTE. INEXISTÊNCIA DO VÍNCULO DE EMPREGO. AÇÃO RESCISÓRIA PROCEDENTE. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PEDIDO DE DEVOLUÇÃO DE VALORES. DEFERIMENTO. AUSÊNCIA DE BOA-FÉ.

I - Eventual inviabilidade do relatório policial como meio de prova para demonstrar a presença de elementos falsos no processo originário poderia conduzir à improcedência do pedido de rescisão, mas não à extinção do processo sem exame do mérito por carência de ação.

II - Comprovado que a decisão rescindida determinou o restabelecimento do benefício de pensão por morte com base em falsa anotação em CTPS, em documentos falsos e em depoimento testemunhal inverídico, é de rigor a procedência do pedido de rescisão, com fundamento no art. 485, inc. VI, do CPC/73.

III - Improcede a alegação de que o inquérito não poderia se prestar como meio de prova no juízo cível. O procedimento criminal não se resumiu à colheita de depoimentos, sendo também composto por documentos e diligências fiscais realizadas, aptos a auxiliar a convicção do julgador em processo de natureza civil e que foram devidamente submetidos ao contraditório ao serem trazidos para os autos.

IV - Além do inquérito, também serviram como elementos de convicção, as declarações feitas pela ré em sede administrativa, em depoimento pessoal prestado nos autos e nas provas reunidas nos processos criminais.

V - Caracterizada a hipótese prevista no art. 485, inc. VI, do CPC/73, considera-se procedente o pedido rescindente, uma vez que a decisão monocrática proferida nos autos do processo originário foi fundada em elementos falsos de prova.

VI - Diante da inexistência do vínculo de emprego que motivou a concessão da pensão, improcede o pedido de restabelecimento do benefício, formulado na ação originária.

VII - De acordo com a jurisprudência do C. STF, "o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito" (AgR no ARE n° 734.242/DF, Primeira Turma, Rel. Min. Roberto Barroso, por maioria, j. 04/08/15, DJe 04/09/15).

VIII - Não se reputa de boa-fé o recebimento de benefício, se existia ciência de que o mesmo houvera sido obtido por meio fraudulento, impondo-se, neste caso, a obrigação de restituir os valores indevidamente pagos.

IX - Matéria preliminar rejeitada. Procedência do pedido de rescisão da decisão monocrática proferida nos autos do processo n° 0004621-79.2009.4.03.9999 e, em novo julgamento, improcedência do pedido de pensão por morte, com a determinação de devolução dos valores indevidamente pagos.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 9375 - 0015194-64.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, julgado em 14/12/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 11/01/2018)

Condeno a parte ré ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em R\$1.000,00 (mil reais), cuja exigibilidade fica suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita, conforme entendimento majoritário da 3ª Seção desta Corte.

Diante do exposto, rejeito a matéria preliminar e **JULGO PROCEDENTE O PEDIDO** para, em juízo rescindente, com fundamento no artigo 966, inciso VI, do Código de Processo Civil, desconstituir o acórdão proferido no Processo nº 2016.03.99.019078-4, e, em juízo rescisório, **julgar improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença**, cassando de imediato o recebimento do benefício e determinando a restituição dos valores indevidamente recebidos pelo réu, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA FALSA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE LABORATIVA PREEXISTENTE À REFILIAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. No presente caso, verifica-se o autor, ora réu, JOSE LUIZ DA SILVA (NIT 1.084.783.490-2), filho de Josita Pereira da Silva, ajuizou a ação subjacente, na qual pleiteava o restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, informando estar inscrito no CPF sob o número 168.681.295-72, inclusive com cópia do documento (ID 3333725 – pág. 7), sendo que, na verdade, o número de sua inscrição é 234.389.608-93 e o documento apresentado como inicial pertence a um homônimo (NIT 1.127.095.740-0), filho de Maria Izabel da Silva, cuja data de nascimento é mesma que a do autor (16/08/1959). Ocorre que em razão do número do CPF informado inicialmente foi apresentado extrato do CNIS do homônimo do autor (ID 3334038 – pág. 25 – fs. 236/238º dos autos subjacentes), o qual foi utilizado para comprovação da qualidade de segurado do mesmo.

2. O extrato do CNIS que se reconhece como pertencente a terceira pessoa (ID 3334038 – pág. 25 – fs. 236/238º dos autos subjacentes) constituiu prova de substancial importância para a prolação do *decisum* rescindendo.

3. Excluída a prova falsa (extrato do CNIS onde consta vínculo empregatício de 16.06.2004 a dezembro/2014), remanescem nos autos da ação subjacente as anotações em CTPS em períodos descontínuos de 19/01/1979 a 10/01/1996 (ID 3334047 – pág. 2/10) e os recolhimentos como facultativo no período de 01/07/2004 a 31/12/2004 (ID 3334048 – pág. 11).

4. O compulsar dos autos está a revelar que a incapacidade atestada pelo laudo pericial, em agosto de 2003 (ID 3334037 – pág. 2/7 e 3334040 – pág. 6/7), preexistia à nova filiação da parte autora ao Regime Geral de Previdência Social, em julho de 2004 (ID 3334048 – pág. 11).

5. Nesse passo, restando comprovado nos autos que a moléstia de que padece a parte autora não se agravou após sua filiação à Previdência, é indevida a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

6. Com relação ao pedido de devolução de quantias, o entendimento predominante nesta Corte é no sentido da não devolução dos valores pagos a título de decisão judicial rescindida porque tais valores foram recebidos de boa-fé, possuem natureza alimentar e, principalmente, porque fundada em decisão judicial transitada em julgado. Porém, no presente caso, não restou configurada a boa-fé do réu.

7. Pedido rescisório julgado procedente e pedido de concessão de auxílio-doença improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região decidiu, por unanimidade, julgar procedente a ação rescisória para desconstituir o acórdão proferido no Processo 2016.03.99.019078-4 e, em juízo rescisório, julgar improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença, cassando de imediato o recebimento do benefício e determinando a restituição dos valores indevidamente recebidos pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5029233-05.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AUTOR: MARCELO WAGNER DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AUTOR: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5029233-05.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AUTOR: MARCELO WAGNER DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AUTOR: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de ação rescisória ajuizada por Marcelo Wagner de Oliveira em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no artigo 966, incisos V (violação manifesta a norma jurídica) e VII (prova nova), do Código de Processo Civil, visando desconstituir acórdão da 9ª Turma que, por maioria, deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para delimitar o enquadramento da atividade especial aos lapsos de 20/12/1995 a 14/03/2003, de 25/05/2003 a 09/05/2011, de 14/11/2011 a 16/04/2012 e de 25/04/2012 a 06/08/2014, julgando improcedente o pedido de concessão de aposentadoria especial e por tempo de contribuição (ID 7928788 – pág. 23/49).

Alega a parte autora que a decisão em questão deve ser rescindida, tendo em vista que “*não houve a concessão do direito à realização da perícia técnica para os períodos entre: 01/06/1986 a 13/04/1991, 01/02/1992 a 15/05/1993, 01/11/1993 a 28/04/1995, ainda que esta fosse requerida de maneira incessante pelo autor; sendo de rigor aclarar que o MM. Juiz de 1º grau entendeu como especial por enquadramento de categoria os períodos acima descritos*”. Sustenta ainda que “*restou cabalmente demonstrado o direito do autor em obter o reconhecimento de tempo especial entre: 01/06/1986 a 13/04/1991, de: 01/02/1992 a 15/05/1993, de: 01/11/1993 a 28/04/1995, por ter sido concedida, ainda que de maneira equivocada a perícia técnica no período acima, vez que esta confirmou que as atividades desenvolvidas eram especiais pela utilização do hidrocarboneto*”.

Foi determinada a emenda da inicial para juntada de procuração com poderes específicos (ID 26946110). Cumprida a determinação pelo autor em 19/02/2019 (ID 32857818).

Foram deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita à parte autora e indeferido o pedido de tutela de urgência (ID 42511489).

Regularmente citada, a Autarquia Previdenciária apresentou contestação (ID 65737477), alegando, preliminarmente, decadência, tendo em vista que a procuração específica para a propositura da ação rescisória foi juntada aos autos após a consumação do biênio decadal. No mérito, aduz que não há violação manifesta à norma jurídica, tampouco prova nova, pois foi produzida após o trânsito em julgado.

Apresentada réplica (ID 104541952) e razões finais pela parte autora (ID 123725599).

O representante do Ministério Público Federal opinou pelo regular prosseguimento do feito (ID 131817538).

É o relatório.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5029233-05.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AUTOR: MARCELO WAGNER DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AUTOR: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): A alegação de decadência, formulada em sede de preliminar de contestação, deve ser afastada, uma vez que obedecido o prazo de dois anos estabelecido pelo artigo 975 do Código de Processo Civil, considerando que a presente ação foi ajuizada em 20/11/2018 e o acórdão rescindendo transitou em julgado em 03/02/2017 (ID 7928788 – pág. 71). Ainda que o autor tenha ajuizado a rescisória sem procuração com poderes específicos para tanto, deve-se observar que o despacho que determinou a regularização da representação processual foi disponibilizado somente em 07/02/2019, assim a parte autora não pode ser penalizada pela demora do Judiciário, sendo certo que a procuração foi outorgada em 08/02/2019 e juntada aos autos em 19/02/2019, não houve, pois, desídia da parte autora no cumprimento da determinação.

Nesse sentido, confira-se, analogicamente, o seguinte julgado:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. REGULARIZAÇÃO DA INICIAL. DIREITO DO AUTOR. ARTIGO 37 DO CPC DE 1973. CARÊNCIA DE AÇÃO QUANTO AO PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. DEMAIS PRELIMINARES REJEITADAS. CONTRIBUIÇÃO AO PIS. BASE DE CÁLCULO. LEI Nº 9718/98. INCONSTITUCIONALIDADE.

1. O v. acórdão transitou em julgado aos 17.09.2007. Proposta a ação dentro do biênio decadencial, em 12.08.2009, não se verificou a decadência, pois não caracterizada a inércia da autora, ainda que tenha se valido, quanto à regularização de sua representação, do direito previsto pela regra do artigo 37 do CPC de 1973.

2. Os r. despachos determinando a regularização da petição inicial de 02.09.2009 (fls. 299), 21.09.2009 (fls. 318) e 14.10.2009 (fl. 363) foram rigorosamente cumpridos, não havendo falar em desídia quanto ao impulso processual. Considerando-se, ademais, a apresentação do instrumento de procuração, em 13.10.2009, não se configurou a pretensa demora injustificada. O período de 27 (vinte e sete) dias, decorrido da data da decadência do prazo, 17.9.2009, até a apresentação da procuração, em 13.10.2009, não pode prejudicar a parte autora, eis que tem respaldo na norma do artigo 37 do CPC de 1973.

3. Da mesma forma, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que não há falar em ocorrência de prescrição ou decadência quando a ação for ajuizada no prazo adequado e a demora na citação dos réus deu-se por motivos inerentes ao mecanismo da justiça (Súmula nº 106/STJ). Precedente.

(...)

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 7005 - 0027947-92.2009.4.03.0000, Rel. JUIZA CONVOCADA LEILA PAIVA, julgado em 03/05/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/05/2016)

Pretende a parte autora a rescisão do acórdão proferido nos autos da ação nº 2015.61.11.000067-9, sob fundamento de violação manifesta a norma jurídica e obtenção de prova nova, nos termos do artigo 966, incisos V e VII, do CPC.

Dado o caráter excepcional de que se reveste a ação rescisória, para a configuração da hipótese de rescisão com fundamento em violação a literal disposição de lei, é certo que o julgado impugnado deve violar, de maneira flagrante, preceito legal de sentido unívoco e incontroverso.

Sobre o tema, anota Theotonio Negrão:

"Art. 485-20. 'Para que a ação rescisória fundada no art. 485, V, do CPC prospere, é necessário que a interpretação dada pelo 'decisum' rescindendo seja de tal modo aberrante que viole o dispositivo legal em sua literalidade. Se, ao contrário, o acórdão rescindendo elege uma dentre as interpretações cabíveis, ainda que não seja a melhor, a ação rescisória não merece vingar, sob pena de tornar-se recurso ordinário com prazo de interposição de dois anos' (RSTJ 93/416. no mesmo sentido: RT 634/93." (Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor. São Paulo: Saraiva, 44ª edição, 2012, p. 600).

Contudo, no presente caso, é patente que a parte autora, ao postular a rescisão do julgado, na verdade busca a reapreciação da prova produzida na ação subjacente.

Com efeito, a parte autora ajuizou ação buscando a concessão de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de atividade laborada em condições especiais, nos períodos de 01/06/1986 a 13/04/1991, de 01/02/1992 a 15/05/1993, de 01/11/1996 a 30/11/1995, de 20/12/1995 a 09/05/2011, de 14/11/2011 a 16/04/2012 e de 25/04/2012 a 06/08/2014 (DER).

A parte autora requereu a realização de prova pericial para comprovação da atividade especial (ID 7928785 – pág. 61/64), tendo sido deferida (ID 7928786 – pág. 39) a realização de perícia no local das empresas SPAL Ind. Brasileira de Bebidas (20/12/1995 a 09/05/2011), Pereira & Lima Peças e Serviços Ltda. (14/11/2011 a 16/04/2012) e Itália Máquinas e Implementos Agrícolas (25/04/2012 a 06/08/2014), não houve impugnação da parte autora.

Apresentado o laudo pericial (ID 7928786 – pág. 61/89 e 7928787 – pág. 1/7), a parte autora concordou parcialmente, esclarecendo que não foram analisados os períodos de 1/06/1986 a 13/04/1991, laborado na empresa Marília Tratores Ltda., e de 01/02/1992 a 15/05/1993 e de 01/11/1993 a 28/04/1995, laborados na empresa Trock Truck Alinhamento e Comércio Peças Ltda. (ID 7928787 – pág. 11/15).

Após, foi proferida sentença que julgou procedente o pedido para reconhecer a atividade especial nos períodos de 01/06/1986 a 13/04/1991, de 01/02/1992 a 15/05/1993, de 01/11/1993 a 28/04/1995, de 20/12/1995 a 09/05/2011, de 14/11/2011 a 16/04/2012 e de 25/04/2012 a 06/08/2014, concedendo aposentadoria especial (ID 7928787 – pág. 29/51).

Nesta Corte, a decisão rescindida (ID 7928788 – pág. 23/49), por maioria, deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para delimitar o enquadramento da atividade especial aos lapsos de 20/12/1995 a 14/03/2003, de 25/05/2003 a 09/05/2011, de 14/11/2011 a 16/04/2012 e de 25/04/2012 a 06/08/2014, julgando improcedente o pedido de concessão de aposentadoria especial e por tempo de contribuição, tendo sido proferida nos seguintes termos:

“(…)
Busca a parte autora o enquadramento dos seguintes períodos: de 1º/6/1986 a 13/4/1991, de 1º/2/1992 a 15/5/1993, de 1º/11/1993 a 28/4/1995, de 20/12/1995 a 9/5/2011, de 14/11/2011 a 16/4/2012 e de 25/4/2012 a 6/8/2014, resultando, segundo seus cálculos, tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria especial (25 anos de atividade insalubre), ou alternativamente, aposentadoria por tempo de contribuição (35 anos de tempo de serviço).

Senão vejamos.

No tocante aos intervalos enquadrados como especiais de 14/11/2011 a 16/4/2012 e de 25/4/2012 a 6/8/2014, a parte autora logrou demonstrar, via PPP, exposição habitual e permanente a agentes químicos (hidrocarbonetos, tais como: óleo diesel, graxa e thinner), situação que autoriza o enquadramento no código 1.0.17 do anexo do Decreto n. 3.048/99.

Outrossim, o laudo produzido em juízo confirmou a insalubridade dos períodos anteriores, bem como atestou, para o período de 20/12/1995 a 9/5/2011, a exposição a ruído acima dos limites de tolerância, bem como a exposição a hidrocarbonetos, devendo ser mantido o reconhecimento da especialidade.

Ademais, diante das circunstâncias da prestação laboral descritas, concluo que, na hipótese, a utilização de EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade do agente.

Ressalto, por fim, que o autor fruiu benefício de auxílio-doença, de 15/3/2003 a 24/5/2003, o qual não integra a contagem diferenciada.

Por outro lado, em relação aos interstícios de 1º/6/1986 a 13/4/1991, de 1º/2/1992 a 15/5/1993 e de 1º/11/1993 a 28/4/1995, não são viáveis o reconhecimento da especialidade.

Com efeito, o ofício de "auxiliar de mecânico", "alinhador de eixo" e "mecânico" apontado em Carteira de Trabalho e Previdência Social, não está contemplado nos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 (enquadramento por categoria profissional até a data de 5/3/1997).

Ademais, não foram juntados documentos hábeis para demonstrar a pretendida especialidade ou alegado trabalho nos moldes previstos nesses instrumentos normativos.

Trata-se de questão sobre a qual este E. Tribunal Regional Federal já se pronunciou, como se infere dos seguintes julgados (g. n.):

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.

(…)
IX - É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de: 07/11/1994 a 22/05/2006 - Mecânico montador - agente agressivo: óleo e graxa - exposição de forma habitual e permanente (laudo técnico). X - A atividade do autor enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64, no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e no item 1.0.19 do Decreto 2.172/97, que elencam as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados. XI - É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPIs, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permaneceu agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguardar-se de um mal maior. XII - De se observar que, não é possível o enquadramento, como especial, dos interstícios de 01/04/1975 a 31/12/1975, 01/04/1976 a 15/07/1976, 01/03/1978 a 02/04/1981, 01/01/1982 a 14/06/1984 e de 02/05/1986 a 06/07/1990, tendo em vista que os perfis profissiográficos previdenciários de Jfs. 113, 111, 115, 117 e 119 elencam a presença de agente físico (ruído) e químico, no entanto, não indicam a intensidade da pressão sonora e a quais elementos químicos estaria submetido em seu ambiente de trabalho. XIII - A categoria profissional não permite o enquadramento, considerando-se que a profissão do requerente, como mecânico, não está entre as atividades profissionais elencadas no Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79. XIV - Assentado esse aspecto, tem-se que o requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

(…)"
(AC 00008267520074036106, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/08/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA. VIGILANTE. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITOS NÃO IMPLEMENTADOS ANTES DA EC N. 20/98. REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO.

(…)
- Inexistentes provas dos agentes nocivos aos quais exposto, o registro em CTPS como auxiliar de mecânico é insuficiente para o enquadramento pela atividade - O Decreto nº 53.831/64, no código 2.4.4 do quadro anexo, e o Decreto nº 83.080/79, no código 2.4.2 do anexo II, caracterizam a categoria profissional de motorista de ônibus e de caminhões de carga como atividade especial, com campo de aplicação correspondente ao transporte urbano e rodoviário. - O enquadramento da atividade de vigilante/vigia, nos termos do código 2.5.7 do quadro anexo ao Decreto nº 53.831/64, exige a comprovação da utilização de arma de fogo no desempenho de suas funções. - Atividade especial comprovada nos períodos de 09.09.1981 a 03.02.1984, 07.05.1984 a 26.10.1984, 15.11.1984 a 11.03.1994 e de 22.08.1994 a 05.03.1997. - Períodos trabalhados em atividades comuns e especiais totalizando 28 anos e 03 meses até o advento da Emenda Constitucional nº 20/98. - Possuindo menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor a Emenda Constitucional nº 20/98, necessária à submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I, e parágrafo 1º, letra b. - Requisito etário não cumprido. Benefício indeferido.

(…)"
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2020 228/1391

Portanto, somente os lapsos de 20/12/1995 a 14/03/2003, de 25/05/2003 a 9/5/2011, de 14/11/2011 a 16/4/2012 e de 25/4/2012 a 6/8/2014 devem ser enquadrados como especiais.

Considerando os períodos ora reconhecidos, a parte autora não conta 25 (vinte e cinco) anos de trabalho em atividade especial e, desse modo, **não faz jus ao benefício de aposentadoria especial**.

Nessas circunstâncias, passo à análise do pedido sucessivo/alternativo.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no artigo 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior; se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional n. 20, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta. Todavia, restou a observância ao direito adquirido ou às regras transitórias estabelecidas para aqueles que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos a concessão do benefício.

Em substituição à aposentadoria por tempo de serviço instituiu-se a aposentadoria por tempo de contribuição, a qual pressupõe a comprovação de 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, além do cumprimento do período de carência.

No caso dos autos, somados os períodos ora enquadrados (devidamente convertidos) aos lapsos incontroversos, a parte autora **não** contava com tempo suficiente para a aposentadoria por tempo de contribuição, na data do requerimento administrativo (6/8/2014), conforme planilha anexa.

(...)"

Não procede a alegação da parte autora de que houve violação manifesta a norma jurídica, tendo em vista que não foi realizada a perícia requerida para comprovação da atividade especial. Com efeito, o juízo de Primeiro Grau deferiu a prova pericial nos períodos e empresas que entendeu pertinentes, porém quanto aos períodos 1/06/1986 a 13/04/1991, 01/02/1992 a 15/05/1993, 01/11/1993 a 28/04/1995 considerou comprovada a especialidade tendo em vista os documentos acostados aos autos. Por sua vez, o acórdão rescindendo apreciou a questão, à luz do conjunto probatório constante dos autos e da legislação vigente, concluindo pela não comprovação da alegada atividade especial nos referidos períodos.

Saliente-se que, o artigo 464, § 1º, inciso II, do Código de Processo Civil, disciplina que o Juiz indeferirá a perícia quando for desnecessária em vista de outras provas produzidas. Por sua vez, o artigo 139 do Código de Processo Civil estabelece que ao juiz compete a suprema condução do processo, cabendo-lhe apreciar a questão de acordo com o que entender atinente à lide.

Dessa forma, não está o juiz obrigado a decidir a lide conforme com o pleiteado pelas partes, mas, sim, conforme o seu livre convencimento (art. 371 do CPC), com base nos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e legislação que entender aplicável ao caso. Assim, não há que se falar em cerceamento do direito de defesa, uma vez que cabe tão-somente ao magistrado, como destinatário da prova, aferir a necessidade ou não da produção de prova pericial (art. 464, § 1º, inciso II, c/c art. 370, ambos do CPC).

Ressalte-se que a parte autora ficou-se inerte quando do deferimento da prova pericial somente em relação a alguns períodos.

Nesse sentido, confira-se recente julgado desta 3ª Seção:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESCISÓRIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CARACTERIADO. PRINCÍPIO DA CONVALIDAÇÃO. VIOLAÇÃO LITERAL À DISPOSITIVO DE LEI. INOCORRÊNCIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. EXIGÊNCIA DE LAUDO TÉCNICO. SOLUÇÃO JURÍDICA ADMISSÍVEL. PARÂMETROS LEGAIS E JURISPRUDENCIAIS DE ÉPOCA. ERRO DE FATO. CONTROVÉRSIA ENTRE AS PARTES. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL SOBRE O FATO. VALORAÇÃO DE PROVA. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. RAZOABILIDADE. SOLUÇÃO JURÍDICA ADMISSÍVEL. VÍCIO NÃO CARACTERIZADO. ERRO DE FATO. DECISÃO FLAGRANTEMENTE DISSOCIADA DO CONJUNTO PROBATÓRIO. PRINCÍPIO DA PERSUASÃO RACIONAL. VINCULAÇÃO À PROVA DOS AUTOS. ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A HIDROCARBONETO. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. IUDICIUM RESCINDENS. PROCEDÊNCIA PARCIAL DA AÇÃO RESCISÓRIA. IUDICIUM RESCISORIUM. PROCEDÊNCIA PARCIAL DA AÇÃO SUBJACENTE. VERBA HONORÁRIA. CONDENAÇÃO.

1. A viabilidade da ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei pressupõe violação frontal e direta da literalidade da norma jurídica, não se admitindo a mera ofensa reflexa ou indireta. Ressalte-se, ainda, que, em 13.12.1963, o e. Supremo Tribunal Federal fixou entendimento, objeto do enunciado de Súmula n.º 343, no sentido de que "não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais".

2. Para que seja possível a rescisão do julgado por violação literal de lei decorrente de valoração da prova, esta deve ter sido de tal modo desconexa que resulte em pungente ofensa à norma vigente ou em absoluto descompasso com os princípios do contraditório ou da ampla defesa.

(...)

5. A Constituição garante, no inciso LV, de seu artigo 5º, LV, que aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral serão assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

6. Na forma dos artigos 130 e 131 do CPC/1973 e 370 do CPC/2015, caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo, de forma fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

7. Segundo o princípio da conservação ou convalidação, a nulidade dos atos processuais deve ser alegada na primeira oportunidade em que couber à parte falar nos autos, sob pena de preclusão, conforme disposição expressa dos artigos 245 do CPC/1973 e 278 do CPC/2015.

8. Não reconhecida situação de cerceamento de defesa, haja vista que a decisão de indeferimento da produção da prova pericial foi devidamente fundamentada, não transbordando da razoabilidade, considerando-se os períodos remotos em que exercida a atividade. Outrossim, ainda que se pudesse entender que a decisão, embora motivada, teria impossibilitado a ampla defesa do autor, fato é que restou irrecorrida, de sorte que eventual nulidade restou convalidada pela preclusão temporal. Ora, se o autor entendia que a produção da prova pericial era essencial à comprovação dos fatos constitutivos de seu direito, cumpria-lhe interpor o recurso cabível previsto na lei adjetiva, qual seja o agravo de instrumento (artigo 522, na redação dada pela Lei n.º 9.139/95).

(...)

21. Em juízo rescindendo, com fundamento no artigo 966, VIII, do CPC/2015, julgada parcialmente procedente a ação rescisória para desconstituir em parte o julgado na ação subjacente no que tange aos pedidos para reconhecimento da atividade especial exercida nos períodos de 02.05.1986 a 27.12.1986 e 02.01.1987 a 22.12.1990. Em juízo rescisório, nos termos dos artigos 269, I, do CPC/1973 e 487, I, do CPC/2015, julgados parcialmente procedentes os respectivos pleitos formulados na ação subjacente.

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 5018754-84.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 26/07/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 30/07/2019)

Oportuno, ainda, lembrar que a ação rescisória não se presta ao debate acerca da justiça ou injustiça da orientação perfilhada pelo julgado rescindendo, conforme a remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

AÇÃO RESCISÓRIA. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIO. POSSE EXERCIDA COM 'ANIMUS DOMINI'. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO AQUISITIVA.

(...)

- A ação rescisória não é o remédio próprio para retificar a má apreciação da prova ou reparar a eventual injustiça na decisão. Ação julgada improcedente.

(Ação Rescisória nº 386 - SP, 2ª Seção, Relator Ministro Barros Monteiro, unânime, DJU de 04.2.2002).

O mesmo se aplica à pretensão de mero reexame de teses já devidamente debatidas no feito subjacente, devendo o pedido rescindente referir-se a ofensa à própria literalidade da disposição que se tem por malferida.

Assim, no caso dos autos, a violação manifesta a norma jurídica não restou configurada, resultando a insurgência da parte autora de mero inconformismo com o teor do julgado rescindendo, que lhe foi desfavorável, insuficiente para justificar o desfazimento da coisa julgada, a teor do que estatui o artigo 966, inciso V, CPC, que exige, para tanto, ofensa à própria literalidade da norma, hipótese ausente, *in casu*.

Por oportuno, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO. DISPOSIÇÃO. LEI. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO. REEXAME. PROVA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não importa em infringência de disposição de lei o acórdão que, em sede de recurso especial, decide a controvérsia com base em interpretação cabível de texto legal, pressupondo, o cabimento da ação rescisória fundada no art. 485, V, do CPC, que represente violação de sua literalidade, hipótese não caracterizada na espécie.

2. O reexame do conjunto fático-probatório é impróprio à via rescisória, objetivando corrigir erro de legalidade, dada a sua natureza excepcional. Precedentes.

3. Pedido julgado improcedente.

(STJ, Ação Rescisória nº 2.994/SP, 3ª Seção, Relator Ministro Fernando Gonçalves, DJU de 20.3.2006).

Por outro lado, a parte autora alega que obteve prova nova.

Com efeito, para que o documento seja considerado novo, para fins de rescisão do julgado com fundamento no artigo 966, inciso VII, do Código de Processo Civil, é necessário que ele já exista quando da prolação da sentença, mas sua existência era ignorada pelo autor da ação rescisória, ou que dele não pôde fazer uso. O documento deve ser de tal ordem que, por si só, seja capaz de alterar o resultado da decisão rescindenda e assegurar pronunciamento favorável.

Imprescindível, ainda, a inexistência de desídia ou negligência da parte na não utilização de documento preexistente, por ocasião da demanda originária.

Nas palavras do eminente processualista Vicente Grecco Filho: "O documento novo não quer dizer produzido após a sentença, mas documento até então desconhecido ou de utilização impossível. A impossibilidade de utilização deve ser causada por circunstâncias alheias à vontade do autor da rescisória. A negligência não justifica o seu não-uso na ação anterior. Aliás, esta última situação é de ocorrência comum. A parte (ou o advogado) negligencia na pesquisa de documentos, que muitas vezes estão à sua disposição em repartições públicas ou cartórios. Essa omissão não propicia a rescisão, mesmo que a culpa seja do advogado e não da parte. A esta cabe ação de perdas e danos, eventualmente. Como no inciso anterior, o documento novo deve ser suficiente para alterar o julgamento, ao menos em parte, senão a sentença se mantém." (Direito Processual Civil Brasileiro. 2ª v., São Paulo: Saraiva, 1996, p. 426).

No caso dos autos, a parte autora aponta como documento novo laudo pericial datado de 11/06/2018 (ID 7928789 – pág. 29/53), referente à perícia realizada por similaridade na empresa MV Tratores quanto aos períodos de 01/06/1986 a 13/04/1991, de 01/02/1992 e 15/05/1993 e de 01/11/1993 a 30/11/1995, concluindo que o autor esteve exposto a hidrocarbonetos.

Todavia, o documento em questão não configura "documentação nova", na acepção jurídica do termo. O laudo está datado de 11/06/2018 e refere-se à perícia realizada em 08/05/2018, posteriormente ao trânsito em julgado da ação subjacente, ocorrido em 03/09/2017 e, portanto, não existia à época do julgamento da demanda subjacente, conforme entendimento recente desta 3ª Seção. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, VII e IX DO CPC/73. APOSENTADORIA ESPECIAL. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI AFASTADA. DOCUMENTO NOVO EXPEDIDO EM DATA POSTERIOR AO JULGAMENTO. INVIABILIDADE. ERRO DE FATO. NÃO CONHECIMENTO. APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA PROCESSUAL VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA. INTELIGÊNCIA DO ART. 14 DO NOVO CPC, C/C O ART. 5º, XXXVI DA C.F. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

(...)

5 - A rescisão do julgado com fundamento em documento novo, prevista no art. 485, VII, do Código de Processo Civil/73 pressupõe a existência cumulativa dos requisitos da sua pré-existência ao julgado rescindendo, o desconhecimento de sua existência pela parte ou a impossibilidade de sua obtenção e sua aptidão de, por si só, alterar o resultado do julgamento em favor da parte requerente.

6 - *Exsurge manifesto não se prestar o laudo médico pericial obtido em ação trabalhista movida por terceiro contra a empregadora como documento idôneo a autorizar o pleito rescisório com base em documento novo, pois se trata de documento expedido em data posterior à sentença de mérito rescindenda, constituindo fato novo superveniente e não documento novo já existente ao tempo do processo em que proferido o julgado rescindendo.*

(...)

8 - *Ação rescisória improcedente.*

9 - *Condenação da parte autora ao pagamento de verba honorária, que arbitro moderadamente em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), de acordo com a orientação firmada por esta E. Terceira Seção, com a ressalva de se tratar de parte beneficiária da justiça gratuita.*

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 10629 - 0017613-86.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 08/11/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2018 - grifei)

Saliente-se que não se presta a rescisória ao rejugamento do feito, como ocorre na apreciação dos recursos, ou uma nova oportunidade para a complementação das provas.

Sobre o tema, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. CPC, ART. 485, VII. DOCUMENTO NOVO. QUALIFICAÇÃO.

I - O documento novo que se presta para embasar ação rescisória, nos termos do artigo 485, VII, do CPC, é aquele que tem aptidão, por si só, de garantir um pronunciamento judicial favorável.

II - Não pode ser considerado documento novo, aquele produzido após o trânsito em julgado do acórdão rescindendo.

III - Desqualifica-se como documento novo o que não foi produzido na ação principal por desídia da parte.

IV - Agravo regimental desprovido.

(AgRegAI nº 569.546, Relator Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, DJU 11/10/2004, p. 318)

No mesmo sentido, precedentes da Terceira Seção desta Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NOVO E ERRO DE FATO. IMPROCEDÊNCIA PRIMA FACIE. DECISÃO FUNDAMENTADA.

(...)

II - Julgado agravado dispôs, expressamente, sobre a inexistência de erro de fato: decisão rescindenda apreciou o conjunto probatório e concluiu pela inexistência de prova do labor rural da autora, depois do óbito do cônjuge, em 1990. Afastou a fotografia acostada como documento novo, por não retratar a autora no pleno exercício da atividade rural.

(AR nº 2009.03.00.044293-9, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 08/09/2011, DJ-e 16/09/2011, p. 243).

Assim, não implicando o julgado rescindendo nas hipóteses de rescisão apontadas pelo autor, de rigor o decreto de improcedência do pedido.

Diante do exposto, **REJEITO A PRELIMINAR E JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO** formulado na presente ação rescisória, nos termos da fundamentação acima.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em R\$1.000,00 (mil reais), cuja exigibilidade fica suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC/2015, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita, conforme entendimento majoritário da 3ª Seção desta Corte.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CARACTERIZADO. VIOLAÇÃO MANIFESTA A NORMA JURÍDICA E PROVA NOVA NÃO CONFIGURADAS.

1. Foi obedecido o prazo de dois anos estabelecido pelo artigo 975 do Código de Processo Civil, ainda que a parte autora tenha ajuizado a rescisória sem procuração com poderes específicos para tanto, não pode ser penalizada pela demora do Judiciário, sendo certo que não houve desídia de sua parte no cumprimento da determinação para regularização da representação processual.

2. Não procede a alegação da parte autora de que houve violação manifesta a norma jurídica, tendo em vista que não foi realizada a perícia requerida para comprovação da atividade especial. Com efeito, o juízo de Primeiro Grau deferiu a prova pericial nos períodos e empresas que entendeu pertinentes, porém quanto aos períodos 1/06/1986 a 13/04/1991, 01/02/1992 a 15/05/1993, 01/11/1993 a 28/04/1995 considerou comprovada a especialidade tendo em vista os documentos acostados aos autos. Por sua vez, o acórdão rescindendo apreciou a questão à luz do conjunto probatório constante dos autos e da legislação vigente, concluindo pela não comprovação da alegada atividade especial nos referidos períodos.

3. Ressalte-se que a parte autora quedou-se inerte quando do deferimento da prova pericial somente em relação a alguns períodos.

4. Para que o documento seja considerado novo, para fins de rescisão do julgado com fundamento no artigo 966, inciso VII, do Código de Processo Civil, é necessário que ele já exista quando da prolação da sentença, mas sua existência era ignorada pelo autor da ação rescisória, ou que dele não pôde fazer uso. O documento deve ser de tal ordem que, por si só, seja capaz de alterar o resultado da decisão rescindenda e assegurar pronunciamento favorável.

5. Não configura documento novo aquele que ainda não existia quando do julgamento do feito subjacente.

6. Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (mil reais), cuja exigibilidade fica suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita, conforme entendimento majoritário da 3ª Seção desta Corte.

7. Preliminar rejeitada. Pedido rescisório julgado improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região decidiu, por unanimidade, rejeitar a preliminar e julgar improcedente a ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5031845-13.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: LUIZ ANTONIO DOS SANTOS

Advogado do(a) REU: CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5031845-13.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: LUIZ ANTONIO DOS SANTOS

Advogado do(a) REU: CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de ação rescisória ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de Luiz Antonio dos Santos, com fundamento no artigo 966, incisos V e VIII, do Código de Processo Civil - violação manifesta a norma jurídica e erro de fato, visando à desconstituição de acórdão da 10ª Turma que deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, para excluir da condenação a concessão do benefício de aposentadoria especial e declarar que o demandante totaliza 35 anos, 2 meses e 20 dias até 15/12/1998, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde 06/05/1998 (DER), julgando prejudicado o recurso adesivo da parte autora (ID 12335492 – pág. 65/73).

Alega a autarquia que a decisão em questão deve ser rescindida, uma vez que incidu em violação ao disposto nos artigos 52 e 57 da Lei nº 8.213/91, bem como em erro de fato, por considerar vínculo laborativo iniciado em 08/06/1998 (CNIS – ID 12335491 – pág. 10), quando na verdade o vínculo teve início em 08/06/1999. Sustenta também erro material visto que o acórdão se funda em planilha que somente chegou ao total de 35 anos, 2 meses e 20 dias na data de 15/12/1998, enquanto o acórdão determina a implantação a partir da DER (06/05/1998). Afirma que o réu não faz jus a nenhuma aposentadoria por tempo de serviço, quer seja na modalidade integral ou proporcional.

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a suspensão do cumprimento da decisão rescindenda até o julgamento definitivo da presente rescisória (ID 27483323).

Regularmente citado, o réu apresentou contestação (ID 123744738), alegando que o erro material na contagem de tempo de serviço foi corrigido em sede de cumprimento de sentença, quando foi acolhida a impugnação, corrigindo-se o tempo para 34 anos, 8 meses e 12 dias e determinando-se o recálculo do valor de benefício. Sustenta que faz jus à aposentadoria proporcional, pois implementou seus requisitos antes da EC nº 20/98.

Foram deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita ao réu (ID 126942644).

Razões finais apresentadas pelo INSS, reiterando os termos da inicial (ID 127767658).

O Ministério Público Federal ofertou parecer (ID 133049987), opinando pela procedência da rescisória.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5031845-13.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: LUIZ ANTONIO DOS SANTOS

Advogado do(a) REU: CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal Lucia Ursuia (Relatora): Verifico que foi obedecido o prazo de dois anos estabelecido pelo artigo 975 do CPC, considerando o ajuizamento da rescisória em 17/12/2018 e o trânsito em julgado ocorrido em 24/01/2018 (ID 12335492 – pág. 80).

A autarquia pretende a rescisão de acórdão proferido nos autos da Ação nº 2017.03.99.022561-4, tendo por base a alegação de violação manifesta a norma jurídica e erro de fato, nos termos do artigo 966, incisos V e VIII, do Código de Processo Civil.

Na ação subjacente, o autor formulou pretensão objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial ou por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de atividade especial.

A r. sentença (ID 12335492 – pág. 16/24) julgou procedente o pedido para condenar a Autarquia a reconhecer a atividade especial no período de 01/11/1983 a 25/03/1998, concedendo o benefício de aposentadoria especial desde o requerimento administrativo (06/05/1998).

Após, nesta Corte, o acórdão rescindindo deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, para excluir da condenação a concessão do benefício de aposentadoria especial e conceder aposentadoria por tempo de contribuição, desde 06/05/1998 (DER), julgando prejudicado o recurso adesivo da parte autora, sendo assim proferido (ID 12335492 – pág. 65/73):

"(...)

Assim, deve ser mantido o reconhecimento da especialidade do período de 01.11.1983 a 25.03.1998, por exposição à tensão elétrica superior a 250 volts, haja vista o risco à saúde e à integridade física do requerente, conforme Formulário DSS-8030 (fl. 16) e Laudo Técnico (fl. 17/19) e complementos de fl. 20 e 21. No mesmo sentido, concluiu o laudo do perito judicial de fl. 167/172, complementado às fl. 190/191.

Destaco que é insubsistente a alegação do réu de que a exposição não era permanente, conforme formulário de fl. 16. Isso porque a empresa retificou essa informação (fl. 21), de modo que está comprovada a exposição de forma permanente. Ademais, ressalte-se que em se tratando de altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização de atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

De se destacar, ainda, que o período de 01.11.1983 a 06.03.1997 também deve ser considerado especial, por exposição a ruído de 85,9 dB (laudo do perito judicial de fl. 167/172, complementado às fl. 190/191), agente nocivo previsto no código 1.1.6 do Decreto 53.831/1964.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. Relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, tensão elétrica, etc.), pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pelo autor demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

Somados os períodos de atividade especial ora reconhecidos aos demais incontroversos, o autor totaliza 24 anos, 09 meses e 13 dias de atividade exclusivamente especial até 25.03.1998, data da última atividade especial imediatamente anterior ao requerimento administrativo formulado em 06.05.1998, conforme primeira planilha anexa, parte integrante da presente decisão, insuficiente à concessão do benefício de aposentadoria especial previsto no artigo 57, caput, da Lei 8.213/1991.

Contudo, convertido o período de atividade especial ora reconhecido em tempo comum e somados aos demais, o autor totalizou 35 anos, 02 meses e 20 dias de tempo de serviço até 06.05.1998, data do requerimento administrativo, conforme segunda planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, nos termos do art. 53, inc. II e do art. 29, caput, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, deve ser julgado prejudicado o recurso adesivo da parte autora que pretendia o reconhecimento do direito à opção entre o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição anterior à EC 20/98 e a aposentadoria especial deferida pela sentença, visto que não faz jus a esta.

Mantido o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (06.05.1998 - fl. 12), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

"(...)"

Verifica-se que, na planilha citada no acórdão, constam o período especial reconhecido na decisão rescindenda de 01/11/1983 a 25/03/1998, o período especial reconhecido administrativamente de 14/06/1973 a 31/10/1983 e os períodos comuns de 08/06/1998 a 31/08/1999, de 03/04/2000 a 25/11/2001 e de 14/12/2001 a 15/02/2005, sendo que o somatório do tempo de serviço do réu, na data da publicação da EC 20/98, totalizou 35 (trinta e cinco) anos, 2 (dois) meses e 20 (vinte) dias de tempo de serviço (ID 12335492 – pág. 75).

Ocorre porém, que de acordo com o extrato do CNIS (ID 12335491 – pág. 10), não há vínculo empregatício com início em 08/06/1998, o correto é 08/06/1999. Assim, considerados os períodos especiais de 14/06/1973 a 31/10/1983 e de 01/11/1983 a 25/03/1998, até a data do requerimento administrativo (06/05/1998), o réu só havia computado o tempo de 34 (trinta e quatro) anos, 8 (oito) meses e 12 (doze) dias, insuficiente, pois, para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral. Tal fato foi inclusive reconhecido pelo réu na fase de cumprimento de sentença (ID 12335494 – pág. 13).

Conclui-se que razão assiste ao INSS em alegar que o julgado rescindendo incorreu em erro de fato, pois computando-se os períodos especiais reconhecidos judicial e administrativamente, o segurado não possui tempo de serviço suficiente à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral concedido.

Desta forma, rescinde-se o julgado questionado, considerando que este incorreu em erro de fato, restando caracterizada a hipótese legal do inciso VIII, do artigo 966 do Código de Processo Civil.

Observe-se que o objeto da rescisória restringe-se à desconstituição do julgado somente com relação à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço; mantendo-se, no mais, a decisão quanto ao reconhecimento da atividade especial no período de 01/11/1983 a 25/03/1998.

Passo ao juízo rescisório.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (ID 12335491 – pág. 10) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 102 (cento e dois) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo (06/05/1998), nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Não é aplicável ao caso dos autos a regra de transição prevista no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, mas sim a legislação anteriormente vigente, porquanto a parte autora já possuía direito adquirido ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço na data da publicação de referida emenda constitucional (DOU de 16/12/1998).

Com efeito, computando-se a atividade especial desenvolvida no período de 01/11/1983 a 25/03/1998, com o tempo de serviço especial reconhecido administrativamente de 14/06/1973 a 31/10/1983, o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 34 (trinta e quatro) anos, 8 (oito) meses e 12 (doze) dias, na data do requerimento administrativo (06/05/1998), o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Sucumbência recíproca, observando-se o inciso II, §4º e §14 do art. 85, art. 86 e § 3º do art. 98 do CPC.

Diante do exposto, **JULGO PROCEDENTE A AÇÃO RESCISÓRIA** para, em juízo rescindente, com fundamento no artigo 966, incisos VIII, do Código de Processo Civil, desconstituir parcialmente o julgado para julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral, mantidos os demais termos da condenação imposta ao INSS, quanto ao reconhecimento da atividade especial no período 01/11/1983 a 25/03/1998, e conceder a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo (06/05/1998), na forma acima especificada.

É o voto.

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ERRO DE FATO CARACTERIZADO. ERRO NA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO.

1. Verifica-se que razão assiste ao INSS em alegar que o julgado rescindendo incorreu em erro de fato, uma vez que não há vínculo empregatício com início em 08/06/1998, o correto é 08/06/1999. Assim, considerados os períodos especiais de 14/06/1973 a 31/10/1983 e de 01/11/1983 a 25/03/1998, até a data do requerimento administrativo (06/05/1998), o réu só havia computado o tempo de 34 (trinta e quatro) anos, 8 (oito) meses e 12 (doze) dias, insuficiente, pois, para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral. Tal fato foi inclusive reconhecido pelo réu na fase de cumprimento de sentença.
2. O objeto da rescisória restringe-se à desconstituição do julgado somente com relação à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço; mantendo-se, no mais, a decisão quanto ao reconhecimento da atividade especial no período de 01/11/1983 a 25/03/1998.
3. Não é aplicável ao caso dos autos a regra de transição prevista no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, mas sim a legislação anteriormente vigente, porquanto a parte autora já possuía direito adquirido ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço na data da publicação de referida emenda constitucional (DOU de 16/12/1998).
4. Com efeito, computando-se a atividade especial desenvolvida no período de 01/11/1983 a 25/03/1998, com o tempo de serviço especial reconhecido administrativamente de 14/06/1973 a 31/10/1983, o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 34 (trinta e quatro) anos, 8 (oito) meses e 12 (doze) dias, na data do requerimento administrativo (06/05/1998), o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.
5. Sucumbência recíproca, observando-se o inciso II, §4º e §14 do art. 85, art. 86 e § 3º do art. 98 do CPC.
6. Ação rescisória julgada procedente, para desconstituir parcialmente o julgado para julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mantidos os demais termos da condenação imposta ao INSS, quanto ao reconhecimento da atividade especial no período 01/11/1983 a 25/03/1998, concedendo-se a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo (06/05/1998).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Egrégia Terceira Seção, por unanimidade, decidiu julgar procedente a ação rescisória, para, em juízo rescindente, com fundamento no artigo 966, inciso VIII, do Código de Processo Civil, desconstituir parcialmente o julgado para julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral, mantidos os demais termos da condenação imposta ao

INSS, quanto ao reconhecimento da atividade especial no período 01/11/1983 a 25/03/1998, concedendo-se a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo (06/05/1998), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5000526-90.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AUTOR: LUCIENE RIBEIRO MACEDO

Advogado do(a) AUTOR: LOURIVAL TAVARES DA SILVA - SP269071-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5000526-90.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AUTOR: LUCIENE RIBEIRO MACEDO

Advogado do(a) AUTOR: LOURIVAL TAVARES DA SILVA - SP269071-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de ação rescisória ajuizada por Luciene Ribeiro Macedo em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no artigo 966, inciso VII (prova nova), do Código de Processo Civil, visando desconstituir decisão monocrática que deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS para reformar a sentença, excluir o reconhecimento das condições especiais nos períodos de 19.12.1992 a 17.10.2006 e julgar improcedente o pedido de aposentadoria especial, cassando a tutela concedida (ID 22466518).

Alega a parte autora que a decisão em questão deve ser rescindida, tendo em vista a obtenção de documento novo, consubstanciado em LTCAT – elaborado em 26/09/2018, (ID 22463521) referente ao período de 19/12/1992 a 17/10/2006, obtido após ajuizamento de ação de obrigação de fazer contra a Prefeitura de São José dos Campos (autos nº 1034208-18.2017.8.26.0577). Requer o reconhecimento da atividade especial no referido período para que seja concedida a aposentadoria especial pleiteada.

Os benefícios da justiça gratuita foram concedidos e foi indeferida a tutela de urgência (ID 43276750).

Regularmente citada, a Autarquia Previdenciária apresentou contestação (ID 83458625), alegando, preliminarmente, falta de interesse de agir e incidência da Súmula 343 do STF. No mérito, sustenta a inexistência de prova nova, tendo em vista que o LTCAT foi produzido após o trânsito em julgado.

Apresentada réplica (ID 105468388).

Razões finais apresentadas pela parte autora (ID 113184284) e pelo INSS (ID 125967245), reiterando os termos da contestação.

O representante do Ministério Público Federal opinou pelo regular prosseguimento do feito (ID 131492931).

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Verifico que foi obedecido o prazo de dois anos estabelecido pelo artigo 975 do CPC, considerando o ajuizamento da rescisória em 16/01/2019 e o trânsito em julgado ocorrido em 23/03/2018.

A questão preliminar confunde-se como mérito e comele será analisada.

Pretende a parte autora a rescisão de decisão proferida nos autos da ação nº 2014.61.03.000366-0, sob fundamento de obtenção de prova nova, nos termos do artigo 966, inciso VII, do CPC.

A autora ajuizou ação subjacente, pleiteando aposentadoria especial. A decisão rescindenda foi proferida nos seguintes termos (ID 22463518 - pág. 1/8):

"(...)

Para comprovar as condições especiais das atividades, a autora juntou:

- PPP emitido por Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de São José dos Campos indicando que era atendente de enfermagem, de 25.02.1987 a 01.05.1991, e supervisora de enfermagem, de 18.12.2007 a 17.01.2008, exposta a vírus, fungos e bactérias;

- PPP emitido por Prefeitura Municipal de São José dos Campos indicando que era auxiliar de serviços de saúde, assistente de enfermagem nível A e assistente de enfermagem nível I, de 03.05.1990 a 17.10.2006, sem registros de fatores de risco;

- PPP emitido por HMJCF-SPDM-Associação Paulista para o Desenvolvimento da Medicina indicando que era enfermeira, de 22.08.2006 a 05.06.2013, exposta a microorganismos em geral e fluidos corpóreos.

A autora apresentou também a certidão de tempo de contribuição emitida pelo Instituto de Previdência do Servidor Municipal de São José dos Campos onde consta o tempo de serviço comum do período de 19.12.1992 a 17.10.2006.

A Prefeitura de São José dos Campos informou que de 03.05.1990 a 18.12.1992 a autora era celetista, e de 19.12.1992 a 17.10.2006 foi estatutária.

As profissões de "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeira" constam dos decretos legais e a sua natureza especial pode ser reconhecida sem a apresentação do laudo técnico até 28.04.1995, ocasião em que passou a ser obrigatória a apresentação do formulário específico e, a partir de 05.03.1997, do laudo técnico ou do perfil profissiográfico previdenciário.

Assim, viável o reconhecimento das condições especiais das atividades exercidas como celetista, de 25.02.1987 a 01.05.1991, de 03.05.1990 a 18.12.1992, de 18.12.2007 a 17.01.2008 e de 22.08.2006 a 05.06.2013.

Entretanto, o pedido de reconhecimento como especial do período de 19.12.1992 a 17.10.2006, exercido junto à Prefeitura de São José dos Campos em regime próprio de Previdência, deve ser dirigido àquele Órgão, bem como deve a certidão de tempo de serviço indicar a especialidade reconhecida.

Outro não é o entendimento desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE DE CÁLCULO DE BENEFÍCIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL - INSALUBRIDADE - INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL - APELAÇÃO DO INSS PROVIDO - PREQUESTIONAMENTO.

- Prestando, o autor, serviços em condições especiais, nos termos da legislação vigente à época, anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, faz jus à conversão do tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de aposentadoria, a teor do já citado art. 70 do Decreto 3.048/99.

- Cabe ao ente federativo em que o autor desenvolveu a atividade vinculada ao regime próprio de previdência, atestar a especialidade e, ao exarar a certidão de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, mencionar a atividade na sua totalidade, já incluindo os acréscimos decorrentes da conversão.

- Não observada esta exigência, e entendendo o segurador malferência ao direito do enquadramento, deve demonstrar sua irrisignação na justiça competente para processar e julgar causas ajuizadas em face do ente em que prestou serviço, na hipótese, a Justiça Estadual

- Ante o óbice intransponível em apreciar a especial idade aventada, face à incompetência absoluta da Justiça Federal, é improcedente o pleito de majoração do benefício.

(...)"

(TRF/3ª Região; APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002678-03.2004.4.03.9999/SP; 2004.03.99.002678-7/SP; RELATORA: Des. Federal EVA REGINA; D.E. Publicado em 14/2/2011)

Porém, a certidão juntada nada menciona a respeito de eventual especialidade reconhecida, declarando apenas o tempo comum cumprido pela autora junto ao Órgão.

Ressalvo que, nos termos do §1º do art. 125 do Decreto 3.048/99, na redação dada pelo Decreto 8.145/2013, para fins de contagem recíproca:

§1º Para os fins deste artigo, é vedada:

I - conversão do tempo de contribuição exercido em atividade sujeita a condições especiais, nos termos dos arts. 66 e 70;

II - conversão do tempo cumprido pelo segurado com deficiência, reconhecida na forma do art. 70-D, em tempo de contribuição comum; e

III - a contagem de qualquer tempo de serviço fictício.

Os períodos em gozo de auxílio-doença não podem ser reconhecidos como especiais, pois não havia exposição a agente agressivo.

Conforme tabela anexa, até o pedido administrativo - 29.10.2013, a autora tem 11 anos, 7 meses e 14 dias, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria especial.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS para reformar a sentença, excluir o reconhecimento das condições especiais de 19.12.1992 a 17.10.2006 e julgar improcedente o pedido de aposentadoria especial, cassando a tutela concedida. Sem condenação em custas processuais e honorários advocatícios, tendo em vista a concessão da justiça gratuita."

Com efeito, para que o documento seja considerado novo, para fins de rescisão do julgado com fundamento no artigo 966, inciso VII, do Código de Processo Civil, é necessário que ele já exista quando da prolação da sentença, mas sua existência era ignorada pelo autor da ação rescisória, ou que dele não pôde fazer uso. O documento deve ser de tal ordem que, por si só, seja capaz de alterar o resultado da decisão rescindenda e assegurar pronunciamento favorável.

Imprescindível, ainda, a inexistência de desídia ou negligência da parte na não utilização de documento preexistente, por ocasião da demanda originária.

Nas palavras do eminente processualista Vicente Grecco Filho: "**O documento novo não quer dizer produzido após a sentença, mas documento até então desconhecido ou de utilização impossível. A impossibilidade de utilização deve ser causada por circunstâncias alheias à vontade do autor da rescisória. A negligência não justifica o seu não-uso na ação anterior. Aliás, esta última situação é de ocorrência comum. A parte (ou o advogado) negligência na pesquisa de documentos, que muitas vezes estão à sua disposição em repartições públicas ou cartórios. Essa omissão não propicia a rescisão, mesmo que a culpa seja do advogado e não da parte. A esta cabe ação de perdas e danos, eventualmente. Como no inciso anterior, o documento novo deve ser suficiente para alterar o julgamento, ao menos em parte, senão a sentença se mantém.**" (*Direito Processual Civil Brasileiro*. 2ª v., São Paulo: Saraiva, 1996, p. 426).

No caso dos autos, a parte autora aponta na petição inicial como documento novo LTCAT – elaborado em 26/09/2018, (ID 22463521) referente ao período de 19/12/1992 a 17/10/2006, obtido após ajuizamento de ação de obrigação de fazer contra a Prefeitura de São José dos Campos, ajuizada em 11/12/2017 (autos nº 1034208-18.2017.8.26.0577).

Todavia, o documento em questão não configura "documentação nova", na acepção jurídica do termo. O LTCAT foi emitido em 26/09/2018, posteriormente à prolação da decisão rescindenda (05/10/2017) e ao trânsito em julgado da ação subjacente, ocorrido em 23/03/2018 e, portanto, não existia à época do julgamento da demanda subjacente, conforme entendimento recente desta 3ª Seção. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PROVA NOVANÃO CONFIGURADA. PEDIDO IMPROCEDENTE.

- O documento novo (ou prova nova) apto a autorizar o manejo da ação rescisória é aquele que, apesar de existente no curso da ação originária, era ignorado pela parte ou, sem culpa do interessado, não pôde ser utilizado no momento processual adequado. Igualmente, deve o documento referir-se a fatos alegados no processo original, além de ser suficiente a assegurar ao autor da rescisória um pronunciamento favorável.

- Perfil Profissiográfico Previdenciário emitido após a prolação do acórdão subjacente impugnado na ação rescisória não atende aos requisitos da novidade e da preexistência da prova para fins de rescisão.

- Fica a parte autora condenada ao pagamento de custas processuais e de honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, na forma do artigo 85, § 4º, III, CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Ação rescisória improcedente.

(AR 5021366-24.2019.4.03.00 - Rel. Des. Fed. Daldice Santana, j. em 28/04/2020, v.u.)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, VII e IX DO CPC/73. APOSENTADORIA ESPECIAL. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI AFASTADA. DOCUMENTO NOVO EXPEDIDO EM DATA POSTERIOR AO JULGAMENTO. INVIABILIDADE. ERRO DE FATO. NÃO CONHECIMENTO. APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA PROCESSUAL VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA. INTELIGÊNCIA DO ART. 14 DO NOVO CPC, C/C O ART. 5º, XXXVI DA C.F. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

(...)

5 - A rescisão do julgado com fundamento em documento novo, prevista no art. 485, VII, do Código de Processo Civil/73 pressupõe a existência cumulativa dos requisitos da sua pré-existência ao julgado rescindendo, o desconhecimento de sua existência pela parte ou a impossibilidade de sua obtenção e sua aptidão de, por si só, alterar o resultado do julgamento em favor da parte requerente.

6 - Exsurge manifesto não se prestar o laudo médico pericial obtido em ação trabalhista movida por terceiro contra a empregadora como documento idóneo a autorizar o pleito rescisório com base em documento novo, pois se trata de documento expedido em data posterior à sentença de mérito rescindenda, constituindo fato novo superveniente e não documento novo já existente ao tempo do processo em que proferido o julgamento rescindendo.

(...)

8 - Ação rescisória improcedente.

9 - Condenação da parte autora ao pagamento de verba honorária, que arbitro moderadamente em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), de acordo com a orientação firmada por esta E. Terceira Seção, com a ressalva de se tratar de parte beneficiária da justiça gratuita.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 10629 - 0017613-86.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 08/11/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2018 - grifei)

Saliente-se que não se presta a rescisória ao rejuízo do feito, como ocorre na apreciação dos recursos, ou uma nova oportunidade para a complementação das provas.

Sobre o tema, confira-se:

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 5.440 - RS (2014/0209734-3)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. TEMPO ESPECIAL.

AGENTE NOCIVO: RÚIDO. LIMITE DE 90dB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. TESE FIXADA EM RECURSO REPETITIVO. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI NÃO CONFIGURADA. INADIMISSÍVEL A RESCISÃO DE JULGADO COM BASE DE DOCUMENTO PRODUZIDO APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO DO FEITO. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE, EM HARMONIA COM O PARECER MINISTERIAL.

1. O documento novo, apto à rescisão, é aquele que já existia ao tempo da prolação do julgado rescindendo, mas que não foi apresentado em juízo por não ter o autor da rescisória conhecimento da existência do documento ao tempo do processo primitivo ou por não lhe ter sido possível juntá-lo aos autos em virtude de motivo estranho a sua vontade (AR 3.450/DF, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJe 25.03.2008).

2. Na hipótese, o documento trazido pelo autor foi produzido após o trânsito em julgado do feito, não sendo possível admitir-se sua utilização como documento novo para fins de rescindir o julgado.

3. Não há qualquer prova carreada aos autos suscitando a falsidade dos laudos periciais em que se funda o acórdão recorrido. Nem mesmo tal questão foi suscitada em qualquer fase processual pelo autor.

4. A Ação Rescisória fundada no art. 485, V do CPC/1973 está condicionada à existência de violação, pelo acórdão rescindendo, de literal disposição de lei. A afronta deve ser direta contra a literalidade da norma jurídica e não deduzível a partir de interpretações possíveis, restritivas ou extensivas, ou mesmo integração analógica.

5. O acórdão rescindendo observou a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, afirmando que no período compreendido entre 6.3.1997 a 18.11.2003, o índice de ruído aplicável para fins de conversão de tempo de serviço especial em comum é de 90 dB, considerando o princípio *tempus regit actum*.

6. Tal entendimento, ademais, foi consolidado por esta Corte no julgamento do Recurso Especial, representativo da controvérsia, 1.398.260/PR, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, consolidou a orientação de que o limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo admitida a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB.

7. Ação Rescisória do Segurado improcedente.

(...)

Brasília (DF), 16 de agosto de 2019.

NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO MINISTRO RELATOR

(Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 21/08/2019)

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. CPC, ART. 485, VII. DOCUMENTO NOVO. QUALIFICAÇÃO.

I - O documento novo que se presta para embasar ação rescisória, nos termos do artigo 485, VII, do CPC, é aquele que tem aptidão, por si só, de garantir um pronunciamento judicial favorável.

II - Não pode ser considerado documento novo, aquele produzido após o trânsito em julgado do acórdão rescindendo.

III - Desqualifica-se como documento novo o que não foi produzido na ação principal por desídia da parte.

IV - Agravo regimental desprovido.

(AgRegAI nº 569.546, Relator Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, DJU 11/10/2004, p. 318)

No mesmo sentido, precedentes da Terceira Seção desta Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NOVO E ERRO DE FATO. IMPROCEDÊNCIA PRIMA FACIE. DECISÃO FUNDAMENTADA.

(...)

II - Julgado agravado dispôs, expressamente, sobre a inexistência de erro de fato: decisão rescindenda apreciou o conjunto probatório e concluiu pela inexistência de prova do labor rural da autora, depois do óbito do cônjuge, em 1990. Afastou a fotografia acostada como documento novo, por não retratar a autora no pleno exercício da atividade rural.

(AR nº 2009.03.00.044293-9, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 08/09/2011, DJ-e 16/09/2011, p. 243).

Por fim, observo que, ainda que essa documentação tivesse instruído o feito subjacente não seria capaz, por si só, de garantir um pronunciamento judicial favorável, tendo em vista que a decisão rescindenda não reconheceu como especial o período de 19.12.1992 a 17.10.2006, uma vez que exercido junto à Prefeitura de São José dos Campos em regime próprio de Previdência, entendeu que o pedido deveria ser dirigido àquele Órgão, bem como deveria a certidão de tempo de serviço indicar a especialidade reconhecida.

Diante do exposto, **REJEITO A PRELIMINAR E JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO** formulado na presente ação rescisória, nos termos da fundamentação acima.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em R\$1.000,00 (mil reais), cuja exigibilidade fica suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC/2015, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita, conforme entendimento majoritário da 3ª Seção desta Corte.

É o voto.

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. PROVA NOVA NÃO CARACTERIZADA.

1. A matéria preliminar confunde-se com o mérito e com ele será analisada.
2. Para que o documento seja considerado novo, para fins de rescisão do julgado com fundamento no artigo 966, inciso VII, do Código de Processo Civil, é necessário que ele já exista quando da prolação da sentença, mas sua existência era ignorada pelo autor da ação rescisória, ou que dele não pôde fazer uso. O documento deve ser de tal ordem que, por si só, seja capaz de alterar o resultado da decisão rescindenda e assegurar pronunciamento favorável.
3. Não configura documento novo aquele que ainda não existia quando do julgamento do feito subjacente.
4. Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (mil reais), cuja exigibilidade fica suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita, conforme entendimento majoritário da 3ª Seção desta Corte.
5. Preliminar rejeitada. Rescisória improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região decidiu, por unanimidade, rejeitar a preliminar e julgar improcedente a ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5010137-67.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AUTOR: ANDREIA ALUISIO COSSARI

Advogado do(a)AUTOR:FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

REU:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5010137-67.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AUTOR: ANDREIA ALUISIO COSSARI

Advogado do(a)AUTOR:FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

REU:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de ação rescisória ajuizada por Andreia Aluisio Cossari, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no artigo 966, inciso V, do Código de Processo Civil/2015 - violação manifesta a norma jurídica, visando desconstituir sentença da 1ª Vara Federal de Catanduva/SP que julgou improcedentes os pedidos de reconhecimento de atividade especial e de concessão de aposentadoria especial.

Alega a parte autora que a decisão em questão deve ser rescindida, uma vez que incorreu em violação ao disposto nos artigos 201, §1º da CF/88, 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 e 64, 65 e 68 do Decreto nº 3.048/99, ao deixar de reconhecer a especialidade dos períodos de 06/03/1997 a 29/10/2014 e de 01/09/2014 a 22/04/2016, não obstante a prova documental apresentada que comprova a exposição a agentes biológicos, em razão do exercício da atividade de dentista.

Os benefícios da justiça gratuita foram concedidos (ID 66460201).

Regularmente citada, a Autarquia Previdenciária apresentou contestação (ID 80396889), aduzindo que não merece prosperar o processamento desta ação rescisória, sendo aplicável ao presente caso o teor do enunciado da Súmula 343 do STF, alega ainda a inexistência de violação manifesta às normas jurídicas apontadas.

Foi apresentada réplica (ID 104925463).

Razões finais apresentadas pela parte autora (ID 123332656) e pelo INSS (ID 126644811).

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito sem a sua intervenção (ID 127249374).

É o relatório.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5010137-67.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AUTOR: ANDREIA ALUISIO COSSARI

Advogado do(a)AUTOR:FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

REU:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Verifico que foi obedecido o prazo de dois anos estabelecido pelo artigo 975 do CPC/2015, considerando o ajuizamento da rescisória em 24/04/2019 e o trânsito em julgado ocorrido em 27/06/2018 (ID 54895537 – pág. 1).

No presente caso, pretende a parte autora a rescisão da sentença proferida nos autos da Ação Ordinária nº 5000013-18.2017.4.03.6136 (ID 54895568 – pág. 3/10), sob fundamento de violação manifesta a norma jurídica, nos termos do artigo 966, inciso V, do CPC/2015.

Com efeito, a parte autora ajuizou ação buscando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento da atividade especial nos períodos de 06/03/1997 a 29/10/2014 e de 01/09/2014 a 22/04/2016, desde o requerimento administrativo (14/06/2016).

A sentença julgou improcedente o pedido, tendo sido proferida nos seguintes termos:

(...)

Assim sendo, por tudo o que já foi explanado até então, as previsões dispostas no anexo do Decreto nº 53.831/64, item 2.1.3, 1.3.0 a 1.3.2 e; código 1.3.0 a 1.3.5 do Anexo I, e ainda 2.1.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79; não tem aplicabilidade imediata para o presente porque a presunção absoluta das normas acima discriminadas em razão do enquadramento automático pela profissão encerrou-se em 05/03/1997.

Em relação ao intervalo delimitado entre , foi juntado no bojo do 06/03/1997 a 29/10/2014 procedimento administrativo o Perfil Profissiográfico Previdenciário de fls. 72/73.

Ora, assim como nos diplomas anteriores, para o enquadramento em atividade especial, o Anexo 14 das Normas Regulamentadoras do Ministério do Trabalho e Emprego – NR-15 exige, tanto para a insalubridade de grau médio, quanto máximo, o contato permanente com pacientes, animais ou materiais infectocontagiantes que pomenoriza. Pela descrição das atividades que a Sra. ANDRÉIA desempenhava, a prova material mencionada não traz o diferencial apto a caracterizar a especialidade do trabalho.

Nele não há indicação quanto a indispensável existência, permanência e habitualidade de qualquer agente nocivo que caracterize a atividade especial com aquelas exigências (pacientes em isolamento por doenças infectocontagiosas; objetos de uso não previamente esterilizados, etc.).

Insisto que para fazer jus à caracterização da atividade especial, não basta a condição de cirurgião dentista; mas sim que o labor cotidiano, de forma permanente e ininterrupta, seja realizado em condições diferenciadas, conforme descrições nos itens “Campos de Aplicação” e “Serviços e atividades profissionais”, do Anexo IV, código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto 4.882/03 e repetidos no Anexo 14, da NR15-MTE.

O campo 14.2 (Descrição das Atividades) relata de forma genérica e padrão a conduta laboral da autora (atendimento odontológico em geral (...), realiza raio X, faz orientações preventivas de saúde bucal, etc.).

É certo que se trata uma atividade delicada, insita à sua própria natureza, mas a especialidade exigida em lei corresponderia no atendimento exclusivo de pacientes diagnosticados com SIDA, por exemplo. Se não fosse assim, não haveria o estímulo e a imprescindível contrapartida àquele profissional que se dedica a situações mais delicadas do que o padrão, e que a norma visa diferenciar.

Em face do intervalo delimitado entre , este exercido em clínica 01/09/2014 a 22/04/2016 própria particular, na condição de contribuinte individual, há que se tecer as seguintes considerações.

Não desconhoço que há recentes correntes doutrinárias e jurisprudenciais que aceitam o cômputo diferenciado de atividades especiais para os segurados contribuintes individuais. Em resumo, fiam-se no fato que o artigo 18, I, da Lei nº 8.213/91 não excepcionou qualquer categoria de segurado; que o artigo 234 da Instrução Normativa nº 45/2010-INSS/PRES extrapolou os limites da lei a regulamentar; bem como que a ausência de contribuição adicional para o segurado contribuinte individual não é obstáculo, na medida em que esse diferencial só surgiu para todas as categorias com o advento da Lei nº 9.732/98.

Sem me descuidar dos argumentos expostos, com eles não posso concordar: Explico.

A redação original do Parágrafo 5º, do artigo 195, da Constituição Republicana de 1.988 traz o que ficou conhecido na doutrina e jurisprudência como Princípio da Precedência da Fonte de Custeio.

Em linhas gerais e para o que ora interessa, nenhum benefício pode ser criado, majorado ou estendido às categorias de segurados, sem que exista a imprescindível e prévia fonte de custeio total correspondente. Tal raciocínio não é novo e foi alçado pela primeira vez no ordenamento jurídico pátrio no artigo 158, § 1º da Constituição Federal de 1967 e repetido no artigo 165, Parágrafo Único, da Emenda Constitucional nº 01/69.

Por notório, com base nos ensinamentos da pirâmide normativa de Hans Kelsen, normalmente os princípios constitucionais se sobrepõem às demais normas do ordenamento jurídico, inclusive de regras expressas em seu próprio texto. Por conseguinte, havendo conflito entre estas e aqueles, as últimas são afastadas ou por não recepção ou por inconstitucionalidade; pois são os princípios que traçam as diretrizes da sociedade.

Como corolário do primeiro, vem o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro (artigo 201, “caput”, da Carta Magna) que prevê que só é possível o aumento de despesa para o fundo previdenciário se houver proporcional receita apta a cobrir gastos de alteração legislativa.

Assim, se por um lado não há restrição na redação do artigo 18, I, alínea “d”, da Lei nº 8.213/91, por outro é de inofismável clareza o disposto no artigo 57, §§ 6º e 7º, do mesmo diploma, ao remeter à disciplina do artigo 22, Incisos I e II, da Lei nº 8.212/91; ou em outros termos, só aquele que é segurado empregado/avulso foi contemplado pelo legislador ordinário para a aposentadoria especial, pois o recolhimento diferenciado para fazer a contrapartida do tempo de contribuição/serviço menor fica a cargo da empresa sobre o salário-de-contribuição destes específicos empregados, o que não ocorre com o contribuinte individual, pois não está sujeito a recolhimento com alíquotas maiores.

Por conseguinte, o artigo 234 da Instrução Normativa nº 45/2010 em nada extrapolou seu mister, pois apenas reforçou e delimitou o que já está discriminado nas próprias leis de custeio e benefício previdenciários, aparentemente com o próprio intuito de afastar o pensamento que ora se combate.

Por fim, não é novidade que o legislador ordinário não acompanha, com a mesma velocidade e necessidade, os anseios da sociedade refletivos nas Constituições Federais. Portanto, partindo do pressuposto que o princípio da precedência da fonte de custeio é de 1967, desde então o Congresso Nacional estava em falta com sua missão e, não por acaso, pode ter dado causa a uma das razões para o déficit deste importante seguimento.

Em que pese acreditar que o princípio em comento sempre teve sua aplicabilidade imediata e direta, o advento da Lei nº 9.732/98 apenas regulamentou a situação diferenciada da aposentadoria especial dentro dos moldes da norma superior. Assim, não cabe ao Poder Judiciário, “ ” e S.M.J., dada máxima vênia expandir a hipótese de incidência onde o legislador não o fez e sem respeitar os Princípios Constitucionais da precedência da fonte de custeio e do equilíbrio financeiro e atuarial.

A título de “ ”, tampouco o laudo de fls. 149/156, espelhado no PPP de fls. 74, obter dictum confirmou alguma hipótese ou situação que se encaixasse nos já mencionados requisitos do Anexo XIV da NR-15-MTE; daí porque, também sob este enfoque, não está caracterizada a insalubridade.

Por fim, de acordo com o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, em nome da Sra. ANDRÉIA juntado pelo INSS às fls. 223, percebo que a demandante permanece no exercício da atividade de dentista . até, ao menos JUL/2017

Ora, se assim o é, impossível a concessão de aposentadoria especial, nos termos do § 8º, do Art. 57, da Lei nº 8.213/91; já que se deferida fosse esta espécie de descanso remunerado desde a em DER em 22/04/2016, de rigor seu automático cancelamento com supedâneo na redação do Art. 46 da mesma norma.

Assim, se é proibido ao segurado manter a aposentadoria especial ao continuar em labor diferenciado; por certo que seu indeferimento segue o mesmo raciocínio. Ademais, esta situação poderia demonstrar, sob outra perspectiva, de que efetivamente não existiria insalubridade/penosidade/periculosidade suficientes no ambiente laboral a caracterizar seu trabalho como especial e justificar a aposentadoria por tempo de contribuição.

DISPOSITIVO

Ato contínuo, COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, nos termos do artigo 487, I, do CPC/2015, os pedidos formulados pela Sra. JULGO IMPROCEDENTES ANDRÉIA ALUISIO COSSARI para que fosse reconhecido como especial e ato contínuo, convertê-lo para tempo comum, os intervalos entre 06/03/1997 a 29/10/2014 e de 01/09/2014 a 22/04/2016; com a respectiva concessão do benefício previdenciário de aposentadoria especial (NB 178.076.553-0 – DER 14/06/2016).

(...)"

Dado o caráter excepcional de que se reveste a ação rescisória, para a configuração da hipótese de rescisão com fundamento em violação a literal disposição de lei, é certo que o julgado impugnado deve violar, de maneira flagrante, preceito legal de sentido unívoco e incontrovertido.

Sobre o tema, anota Theotonio Negrão:

"Art. 485: 20. *Para que a ação rescisória fundada no art. 485, V, do CPC prospere, é necessário que a interpretação dada pelo 'decisum' rescindendo seja de tal modo aberrante que viole o dispositivo legal em sua literalidade. Se, ao contrário, o acórdão rescindendo elege uma dentre as interpretações cabíveis, ainda que não seja a melhor, a ação rescisória não merece vingar, sob pena de tornar-se recurso ordinário com prazo de interposição de dois anos' (RSTJ 93/416, no mesmo sentido: RT 634/93.) (Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor. São Paulo: Saraiva, 44ª edição, 2012, p. 600).*

Com efeito, assiste razão à parte autora ao alegar que o julgado rescindendo incorreu em violação manifesta a norma jurídica.

Para a comprovação da atividade especial, na ação subjacente, a parte autora apresentou PPP, datado de 25/05/2016, referente ao período de 01/03/1991 a 30/08/2014, no qual consta que exerceu o cargo de cirurgião dentista/dentista, no ambulatório médico e odontológico, na Ibieté Agropecuária Ltda., com exposição a agentes biológicos (vírus, bactérias e fungos) e radiações ionizantes (ID 54895535 – pág. 1/2). Apresentou também PPP (ID 54895535 – pág. 3/4) e laudo técnico (ID 54895536), datados de 22/04/2016, assinados pelo médico do trabalho Dr. Farid Felício Casseb Filho, referentes ao período de 01/09/2014 a 22/04/2016, informando que exerceu a atividade de cirurgião dentista em consultório odontológico, com exposição a radiação ionizante e agentes biológicos (vírus, bactérias e fungos).

Por sua vez, a decisão rescindendo deixou de reconhecer a atividade especial considerando que a caracterização da atividade especial não basta a condição de cirurgião dentista, mas sim que o labor cotidiano, de forma permanente e ininterrupta, seja realizado em condições diferenciadas, como por exemplo, com atendimento exclusivo de pacientes diagnosticados com SIDA. Também não restou conhecido o período em que a autora trabalhou em clínica própria particular, na condição de contribuinte individual, tendo em vista que só aquele que é segurado empregado/avulso foi contemplado pelo legislador ordinário para a aposentadoria especial.

Com efeito, o exercício de atividade que envolve agentes biológicos em trabalhos e operações em contato permanente com pacientes em hospitais, serviços de emergência, enfermarias, ambulatórios, postos de vacinação e outros estabelecimentos destinados aos cuidados da saúde humana, é considerada insalubre em grau médio, conforme dispõe o Anexo 14, da NR 15, da Portaria 3214/78.

Por outro lado, não há óbice ao reconhecimento da atividade especial e concessão de aposentadoria especial à atividade de autônomo, desde que comprovada a exposição de forma habitual e permanente a agentes nocivos, nos termos do artigo 57, §3º da Lei nº 8.213/91.

Também não há como prosperar a alegação de ausência de prévia fonte de custeio, em razão de ser a parte autora contribuinte individual. Nesse sentido, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. SEGURADO INDIVIDUAL. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PREJUDICIAIS À SAÚDE OU INTEGRIDADE FÍSICA. POSSIBILIDADE.

1. O art. 57 da Lei n. 8.213/91, que regula a aposentadoria especial, não faz distinção entre os segurados, abrangendo também o segurado individual (antigo autônomo), estabelecendo como requisito para a concessão do benefício o exercício de atividade sujeita a condições que prejudiquem a saúde ou a integridade física do trabalhador.

2. Segundo jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, os benefícios criados diretamente pela própria Constituição, como é o caso da aposentadoria especial (art. 201, § 1º, CF/88), não se submetem ao comando do art. 195, § 5º, da CF/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio. Precedente: RE 151.106 AgR, Relator: Min. CELSO DE MELLO, Primeira Turma, julgado em 28/09/1993, DJ 26-11-1993 PP 25516 EMET VOL/01727-04 PP-00722.

3. O segurado individual faz jus ao reconhecimento de tempo de serviço prestado em condições especiais, desde que seja capaz de comprovar o exercício de atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos moldes previstos à época em realizado o serviço - até a vigência da Lei n. 9.032/95 por enquadramento nos Decretos 53.831/1964 e 83.080/1979 e, a partir da inovação legislativa, com a comprovação de que a exposição aos agentes insalubres se deu de forma habitual e permanente.

4. Recurso especial a que se nega provimento." (REsp 1.473.155/RS)

Por fim, não há que se afastar o caráter habitual e permanente da atividade insalubre exercida pelo contribuinte individual pelo simples fato de que não era empregado, pois a habitualidade e permanência não se confundem com a subordinação que rege a relação entre empregado e empregador, mas referem-se ao fato de que, em decorrência de seu trabalho, esteja o segurado em contato habitual e permanente com agentes insalubres.

Assim, verifica-se que razão assiste à parte autora ao alegar que o julgado rescindendo incorreu em violação manifesta a norma jurídica, no tocante ao reconhecimento da atividade especial nos períodos de 6/03/1997 a 29/10/2014 e de 01/09/2014 a 22/04/2016, uma vez que este considerou que a parte autora não havia comprovado a especialidade do trabalho, apesar de ter juntado aos autos, CTPS (ID 54895568 – pág. 162/177), guias de recolhimento de contribuições previdenciárias como contribuinte individual (extrato do CNIS - ID 54895568 – pág. 213), Perfil Profissiográfico Profissional e laudo pericial trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, na função de cirurgião dentista, com exposição a agentes biológicos. Referida atividade e agente agressivo são classificados como especial, conforme os códigos 1.3.2 e 2.1.3 do Decreto nº 53.831/64 e códigos 1.3.4 e 2.1.3 dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Desta forma, rescinde-se o julgado questionado, restando caracterizada a hipótese legal do inciso V do artigo 966 do Código de Processo Civil/2015.

Realizado o juízo rescindente, passo ao juízo rescisório.

Busca a parte autora o reconhecimento do trabalho exercido em condições especiais e a concessão de aposentadoria especial.

Há de se distinguir, de início, a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91. A primeira pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 (quinze, vinte ou vinte e cinco) anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57). A segunda pressupõe tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade laborado em atividade especial sofre a conversão em atividade comum, aumentando, assim, o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC nº 20/98.

No tocante ao reconhecimento da atividade especial, é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

Ressalte-se que o artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexistente o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 6/03/1997 a 29/10/2014, como empregada, e de 01/09/2014 a 22/04/2016, como autônoma, comprovando também o recolhimento das contribuições previdenciárias, conforme a legislação aplicável à espécie, em virtude de sua exposição, de forma habitual e permanente, aos agentes nocivos supracitados.

Ressalte-se que, quando da análise do requerimento administrativo NB 42/178.076.553-0, a autarquia previdenciária reconheceu o exercício de atividade especial no período de 01/03/1991 a 05/03/1997, restando, portanto, incontroverso (ID 54895538 – pág. 230).

Desta forma, não há dúvida de que a parte autora tem direito à concessão de aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo (14/06/2016), tendo em vista que trabalhou por mais de 25 (vinte e cinco) anos em atividade considerada insalubre, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (14/06/2016), nos termos do artigo 57, §2º c.c artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Quanto à possibilidade de percepção do benefício da aposentadoria especial na hipótese em que o segurado permanece no exercício de atividades laborais nocivas à saúde, o Colendo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do R.Ext. 791961, em sessão Plenária do dia 08/06/2020, assim decidiu:

O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Ministro Dias Toffoli (Presidente e Relator), apreciando o tema 709 da repercussão geral, deu parcial provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão".

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral, em razão da suspensão do seu *decisum* deferida nos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais, conforme r. decisão do Ministro Luiz Fux, em 24/09/2018.

A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em observância ao artigo 85, §§2º e 3º, do CPC de 2015 e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação do presente julgado.

Diante do exposto **JULGO PROCEDENTE A AÇÃO RESCISÓRIA**, para desconstituir a sentença proferida nos autos da ação nº 5000013-18.2017.4.03.6136, com fundamento no artigo 966, inciso V, do Código de Processo Civil/2015 e, em juízo rescisório julgar procedente o pedido formulado na ação subjacente, determinando a concessão de aposentadoria especial, com termo inicial, juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios, na forma da fundamentação adotada.

É o voto.

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. VIOLAÇÃO DE LEI CARACTERIZADA. ATIVIDADE ESPECIAL RECONHECIDA. APOSENTADORIA ESPECIAL DEVIDA.

1. Dado o caráter excepcional de que se reveste a ação rescisória, para a configuração da hipótese de rescisão com fundamento em violação a literal disposição de lei, é certo que o julgado impugnado deve violar, de maneira flagrante, preceito legal de sentido unívoco e incontroverso.
2. Assiste razão à parte autora ao alegar que o julgado rescindendo incorreu em violação manifesta a norma jurídica. A decisão rescindenda deixou de reconhecer a atividade especial nos períodos de 6/03/1997 a 29/10/2014 e de 01/09/2014 a 22/04/2016, apesar de a parte autora ter comprovado que desenvolveu sua atividade profissional, na função de cirurgiã dentista, com exposição a agentes biológicos, como empregada e autônoma, comprovando também o recolhimento das contribuições previdenciárias.
3. Mesmo se tratando de contribuinte individual, não há óbice ao reconhecimento do labor especial, desde que efetivamente comprovado o exercício de atividade que exponha o trabalhador de forma habitual e permanente, não eventual nem intermitente, aos agentes nocivos.
4. Totalizando a seguradora tempo de serviço especial superior a 25 (vinte e cinco) anos na data do requerimento administrativo, é devida aposentadoria especial, desde então.
5. A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral, em razão da suspensão do seu *decisum* deferida nos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais, conforme r. decisão do Ministro Luiz Fux, em 24/09/2018.
6. A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, mas não quanto às despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza essa autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas pagas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, uma vez que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária.
7. Em observância ao artigo 85, §§2º e 3º, do CPC de 2015 e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação do presente julgado.
8. Ação rescisória julgada procedente e, em juízo rescisório, procedente o pedido de concessão de aposentadoria especial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Egrégia Terceira Seção, por unanimidade, decidiu julgar procedente a ação rescisória, para desconstituir a sentença proferida, com fundamento no art. 966, V, do CPC/15 e, em juízo rescisório julgar procedente o pedido formulado na ação subjacente, determinando a concessão de aposentadoria especial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5022786-98.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AUTOR: JOAO BATISTA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AUTOR: HELDER ANDRADE COSSI - SP286167-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Em homenagem ao princípio do contraditório (art. 5º, inciso LV, da Constituição da República), e considerados os efeitos infringentes pretendidos nos embargos de declaração opostos pelo INSS, abra-se vista à parte autora para, querendo, apresentar manifestação, nos termos do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015), pelo prazo de 05 (cinco) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de julho de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5000589-81.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AUTOR: SILVANO ANTONIO FELICIANO

Advogado do(a) AUTOR: ADELITA LADEIA PIZZA - SP268573-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Com a manifestação da autarquia sobre os documentos anexados pelo autor, cujo melhor esquadramento sucederá quando do julgamento, imperioso retomar-se o procedimento cabível.

Nesse sentido, intime-se a parte autora para que, no prazo de 15 (quinze) dias, pronuncie-se sobre a contestação apresentada, nos termos do art. 351 do NCPC.

Dê-se ciência.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5018877-77.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AUTOR: EUNICE RODRIGUES DA ROCHA

Advogados do(a) AUTOR: MAIARA LIMA ROCHA - SP424593, FABIANO JOSUE VENDRASCOS - SP198741-A, OSWALDO MONTEIRO JUNIOR - SP116720-A, CRISTIANE MONTEIRO - SP356157-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte autora para trazer aos autos cópia da certidão de trânsito em julgado da sentença rescindenda, uma vez que a certidão de objeto e pé acostada aos autos não informa as datas dos atos processuais (ID 136773064 - Pág. 5).

Prazo de 15 dias.

Int.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5010725-40.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AUTOR: JORGE LUIS ROSA

REPRESENTANTE: ADELINA MARIA JOSE DA ROSA

Advogado do(a) AUTOR: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

Advogado do(a) REPRESENTANTE: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Digam as partes se pretendem produzir provas, justificando-as, se for o caso.

Prazo de 10 (dez) dias.

Após, conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5003487-38.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AUTOR: ALYSSON DA SILVA LIMA

INTERESSADO: MARIA FATIMA DE MELO DA COSTA

Advogado do(a) AUTOR: ALYSSON DA SILVA LIMA - MS11852-A,

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de “cumprimento de sentença” em julgado proferido pela Terceira Seção desta Corte nos autos da Ação Rescisória 5003487-38.2018.4.03.0000, de relatoria da Desembargadora Federal Lucia Ursai.

A Divisão de Coordenação e Julgamento das 2ª e 3ª Seções encaminhou, em 15/07/2020, cópia do acórdão julgado improcedente, juntamente com a respectiva certidão de trânsito em julgado (ID 136961045).

Não obstante, a questão da competência do relator para dirigir e ordenar a fase de cumprimento do acórdão em ação rescisória restou decidida pelo Órgão Especial desta Corte, em sessão realizada na data de 29/04/2020, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA PARA O PROCESSAMENTO DA FASE DE CUMPRIMENTO DE ACÓRDÃO PROFERIDO EM AÇÃO RESCISÓRIA. INTERPRETAÇÃO DO REGIMENTO INTERNO. DISTINÇÃO ENTRE OS MEROS ATOS EXECUTÓRIOS E A FASE DE CUMPRIMENTO DO ACÓRDÃO. CONFLITO JULGADO IMPROCEDENTE.

1. *Compete ao Presidente da Seção a prática dos simples atos executórios, como a expedição de comunicação ao juízo de primeiro grau ou de ofício ao órgão público encarregado de cumprir determinada ordem.*
2. *Compete ao relator da ação rescisória dirigir e ordenar a fase de cumprimento do acórdão nela exarado; e ao respectivo colegiado, o julgamento de eventuais agravos internos interpostos contra as decisões do relator.*
3. *Conflito julgado improcedente para, no caso, fixar a competência do relator da ação rescisória.*

(TRF3, CC 5013208-77.2019.4.03.0000, Relator para o acórdão Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, ÓRGÃO ESPECIAL, j. 29/04/2020) (destaque nosso)

Dessa forma, **encaminhem-se os presentes autos à eminente Relatora da ação rescisória, Desembargadora Federal Lucia Ursai.**

Intím-se.

São Paulo, 17 de julho de 2020.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5020582-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BRAGANÇA PAULISTA/SP - JEF

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JUNDIAÍ/SP - JEF

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Cuida-se de conflito de competência instaurado entre Juizados Especiais Federais (Bragança Paulista e Jundiaí/SP, respectivamente suscitante e suscitado), no âmbito de ação de concessão de benefício previdenciário (pensão por morte, cf. ID 137673737 - p. 40, e não aposentadoria por idade, como inadvertidamente consta da autuação deste incidente, cuja retificação resta, desde logo, determinada).

O dissenso envolve o cumprimento de carta precatória emitida pelo i. suscitante no feito subjacente, objetivando a oitiva de testemunha, cujo prosseguimento restou inibido pelo Juízo deprecado, sob o argumento de que seria admissível a efetivação do aludido ato pelo próprio deprecante, por meio do sistema de videoconferência, expediente que, ao ver do requerente, não se reveste de compulsoriedade, tratando-se apenas de possibilidade colocada à disposição.

É o relato do necessário.

Decido.

O desate do conflito ora colocado não envolve maiores digressões e, consoante jurisprudência consolidada, pode-se avistar, com segurança, o desfecho que será atribuído ao incidente sob apreciação. Ademais, presente o princípio da razoável duração do processo, não se pode ignorar a necessidade de atribuir celeridade à resolução de conflito como o veiculado neste incidente, extraído de feito cujo escopo é a obtenção de cobertura previdenciária. Atente-se que a controvérsia quanto à diligência vem se protraindo ao menos desde agosto/2019, a julgar pela distribuição da carta (ID 137673737 - pp. 1 e 73). Portanto, de todo adequada a apreciação por decisão monocrática.

Superado esse aspecto, não merece acolhida a relutância exteriorizada pelo magistrado suscitado quanto ao cumprimento da carta precatória por ele recepcionada.

Não se afasta, por certo, a possibilidade de realização de audiência por videoconferência, no intuito de otimizar a agilidade na entrega da tutela jurisdicional – sucede, contudo, que se trata de faculdade oportunizada ao magistrado presidente da causa, que há de ser analisada sob o crivo do binômio conveniência e oportunidade. Não constitui, dessa forma, expediente de indispensável observância, como parece compreender o magistrado suplicado. Ademais, as hipóteses de recusa ao cumprimento de carta precatória encontram-se taxativamente previstas na legislação processual, precisamente no artigo 267 do Código de Processo Civil, e não podem ser ampliadas ao exclusivo alvedrio do órgão julgante, como ocorre na hipótese em tela.

Diversos julgados podem ser colacionados nesse sentido:

“CONFLITO DE COMPETÊNCIA. CARTA PRECATÓRIA. INTERROGATÓRIO. VIDEOCONFERÊNCIA DETERMINADA PELO JUÍZO DEPRECADO. IMPOSSIBILIDADE. FACULDADE DO JUÍZO DEPRECANTE. CONFLITO CONHECIDO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITANTE. 1. A oitiva por videoconferência - não obstante seja medida que visa agilizar a prestação jurisdicional, recomendada pelo Conselho Nacional de Justiça e pelo Conselho da Justiça Federal - é faculdade conferida ao Juízo da causa, não podendo o Juízo deprecado determinar modalidade de oitiva diversa daquela que lhe foi deprecada. 2. As hipóteses de recusa no cumprimento da carta precatória estão elencadas no art. 267 do Código de Processo Civil, aplicado supletivamente ao Processo Penal, nenhuma delas correspondendo ao caso dos autos. 3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 4ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Pará, o Suscitante”.

(CC 145457, STJ, TERCEIRA SEÇÃO, Rel. Min. JOEL ILAN PACIORNIK, DJE DATA:16/10/2017 - g.n.)

..”CONFLITO DE COMPETÊNCIA. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. OITIVA DE TESTEMUNHA. CARTA PRECATÓRIA. VIDEOCONFERÊNCIA. NÃO OBRIGATORIEDADE. RECUSA INFUNDADA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DEPRECADO. I - O art. 267 do CPC/2015 possui rol taxativo de recusa para o cumprimento de carta precatória. II - A prática de atos processuais por videoconferência é uma faculdade do juízo deprecante, não competindo ao juízo deprecado a determinação de forma diversa da realização de audiência. III - Conflito de competência conhecido para declarar competente para a causa o Juízo Federal da 2ª Vara do Juizado Especial Cível e Criminal de Pouso Alegre/MG. ”.

(CC 165381, STJ, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJE DATA:14/06/2019 - g.n.)

“CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. CARTA PRECATÓRIA. RECUSA PELO JUÍZO DEPRECADO. HIPÓTESES DO ART. 209 DO CPC QUE NÃO SE ENCONTRAM PRESENTES. 1. Esta Casa possui orientação pacífica no sentido de que a carta precatória só pode deixar de ser cumprida pelo juízo deprecado nas hipóteses previstas no art. 209 do Código de Processo Civil, a saber: "I - quando não estiver revestida dos requisitos legais; II - quando carecer de competência em razão da matéria ou da hierarquia; III - quando tiver dúvida acerca de sua autenticidade". 2. As cartas precatórias em tela preenchem os requisitos legais, não existindo justificativa para o seu não cumprimento, razão por que devem retornar ao juízo deprecado, a fim de serem realizadas as diligências nelas previstas. 3. Conflito conhecido para fixar a competência do Juízo de Direito da 4ª Vara de Cajazeiras ? PB, para o cumprimento das cartas precatórias em apreço. ”

(CC 76879, STJ, TERCEIRA SEÇÃO, Relator Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE DATA:26/08/2008 - g.n.)

Ante o exposto, **JULGO PROCEDENTE O CONFLITO DE COMPETÊNCIA**, fixando a competência do magistrado atuante no JEF de Jundiá/SP.

Dê-se ciência.

Retifique-se a autuação, como determinado no limiar desta decisão.

Respeitadas as cautelas de estilo, arquivem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

BATISTA GONÇALVES

Desembargador Federal

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5019143-64.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AUTOR: JOSE GABRIEL DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AUTOR: WILSON MIGUEL - SP99858-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Civil. Trata-se de ação rescisória movida por JOSÉ GABRIEL DE OLIVEIRA, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no art. 966, inciso V e VIII, do Código de Processo

Inconformada, a parte autora requer a procedência do pedido para desconstituir a r. decisão rescindenda.

Pleiteia os benefícios da gratuidade da justiça.

É o relatório. DECIDO.

Inicialmente, verifico que a presente ação rescisória é tempestiva, pois foi ajuizada em 14.07.2020, enquanto que o trânsito em julgado da decisão rescindenda ocorreu em 20.08.2018.

Concedo à parte autora os benefícios da gratuidade da justiça.

Não havendo pedido de antecipação de tutela, cite-se o réu para contestar a ação, nos termos do artigo 970, do Código de Processo Civil. Prazo de 15 (quinze) dias observando-se, ainda, o artigo 183 do referido diploma legal.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5031258-88.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AUTOR: MARIA ELI BELLOTTO

Advogado do(a) AUTOR: MARCOS DE QUEIROZ RAMALHO - PR15263-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

A legislação processual determina que a petição inicial deve vir acompanhada de instrumento procuração, sem o qual não será permitido ao advogado postular em juízo, salvo para evitar preclusão, decadência ou prescrição, ou para praticar ato considerado urgente, consoante previsto nos Arts. 287 e 104, do Código de Processo Civil.

É condição de validade do instrumento que contenha a assinatura do outorgante, bem como a indicação do lugar onde foi passado, a qualificação das partes, a data e o objetivo da outorga com a designação e a extensão dos poderes conferidos (CC, Art. 653).

Por sua vez, o e. Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de que a ação rescisória deve ser instruída com instrumento de procuração atualizado, não bastando a apresentação de cópia do instrumento outorgado quando do ajuizamento da ação originária, considerado o tempo decorrido desde então.

Nesse sentido:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONVERSÃO. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. PROCURAÇÃO. CÓPIA DO INSTRUMENTO DE MANDATO DA AÇÃO SUBJACENTE. JUNTADA DO INSTRUMENTO ORIGINAL. NECESSIDADE. LAPSO TEMPORAL TRANSCORRIDO ENTRE A OUTORGA DO MANDATO NA AÇÃO ORIGINÁRIA E O AJUIZAMENTO DO PEDIDO RESCISÓRIO. PRECEDENTES. 1. É firme a jurisprudência desta Suprema Corte no sentido de que não cabem embargos de declaração contra despacho monocrático do relator (Pet. 1.245, Plenário, rel. Min. Moreira Alves, unânime, DJ de 22.05.98). 2. Embargos declaratórios convertidos em Agravo Regimental. 3. A propositura de ação rescisória exige a juntada de instrumento de mandato original assinado pelo outorgante, ainda que o instrumento atinente à ação subjacente confira poderes específicos para a rescisão. Considera-se, na hipótese, o tempo decorrido entre a outorga do mandato e o ajuizamento do pedido rescisório. 4. Precedentes. 5. Agravo regimental improvido. (AR 2156 ED, Relator(a): ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 18/08/2010, DJe-204 DIVULG 22-10-2010 PUBLIC 25-10-2010 EMENT VOL-02421-01 PP-00026);

AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. PROCURAÇÃO. CÓPIA SIMPLES DO INSTRUMENTO DE MANDATO DA AÇÃO SUBJACENTE. JUNTADA DO INSTRUMENTO ORIGINAL. NECESSIDADE. LAPSO TEMPORAL DECORRIDO ENTRE A OUTORGA DO MANDATO NA AÇÃO ORIGINÁRIA E O AJUIZAMENTO DO PEDIDO RESCISÓRIO. CÓPIA REPROGRÁFICA. NECESSIDADE DE AUTENTICAÇÃO DE CÓPIA REPROGRÁFICA DE OUTRO DOCUMENTO [ART. 384 DO CPC]. 1. A propositura de ação rescisória exige a juntada de instrumento de mandato original assinado pelo outorgante ainda que o instrumento atinente à ação subjacente confira poderes específicos para a rescisão. Considera-se, na hipótese, o tempo decorrido entre a outorga do mandato e o ajuizamento do pedido rescisório. 2. A validade da cópia reprográfica de documento como meio de prova pressupõe autenticação [art. 384 do Código de Processo Civil]. Agravo a que se nega provimento. (AR 2100 AgR, Relator(a): EROS GRAU, Tribunal Pleno, julgado em 17/09/2009, DJe-191 DIVULG 08-10-2009 PUBLIC 09-10-2009 EMENT VOL-02377-01 PP-00066 LEXSTF v. 31, n. 370, 2009, p. 105-108);

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. NECESSIDADE DE JUNTADA DE INSTRUMENTO ESPECÍFICO DE MANDATO. PRECEDENTES DA CORTE. NÃO CUMPRIMENTO DA DETERMINAÇÃO PELOS DEMANDANTES. AÇÃO RESCISÓRIA DECLARADA EXTINTA, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO (ART. 267, III, DO CPC). 1. A Corte assestou entendimento no sentido da necessidade de juntada de instrumento específico de mandato, original e assinado pelo outorgante, para a propositura de ação rescisória, não sendo suficiente, para fins de comprovação da regular representação processual, a juntada de cópia da procuração outorgada na ação originária. 2. Agravo regimental não provido. (AR 2209 AgR, Relator(a): TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 17/10/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 11-11-2013 PUBLIC 12-11-2013);

AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. JUNTADA DE CÓPIA AUTENTICADA DE PROCURAÇÃO DA AÇÃO ORIGINÁRIA. INADMISSIBILIDADE. AÇÕES AUTÔNOMAS. NECESSIDADE DE PROCURAÇÃO COM PODERES ESPECÍFICOS. 1. A ação rescisória, por se tratar de demanda de caráter excepcional (uma vez que tem por escopo a desconstituição de decisão já acobertada pelo manto da coisa julgada), há de ser postulada por representante processual devidamente amparado por mandato judicial que lhe confira poderes específicos para tanto. 2. Em se tratando de ação autônoma, o mandato originário não se estende à proposição de ação rescisória. Os efeitos das procurações outorgadas se exauram com o encerramento definitivo daquele processo. 3. Exigência que não constitui formalismo extremo, mas cautela que, além de condizente com a natureza especial e autônoma da ação rescisória, visa resguardar os interesses dos próprios autores. 4. Agravo Regimental a que se nega provimento. (AR 2196 AgR, Relator(a): DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 23/06/2010, DJe-164 DIVULG 02-09-2010 PUBLIC 03-09-2010 EMENT VOL-02413-02 PP-00294); e

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NA AÇÃO RESCISÓRIA. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. NECESSIDADE DE JUNTADA DE INSTRUMENTO DE MANDATO COM PODERES ESPECÍFICOS. A JUNTADA DE CÓPIA DA PROCURAÇÃO OUTORGADA NO PROCESSO ORIGINAL, AINDA QUE AUTENTICADA, NÃO É SUFICIENTE PARA A CARACTERIZAÇÃO DA REGULARIDADE PROCESSUAL DO PLEITO RESCISÓRIO. DECISÃO AGRAVADA QUE ESTÁ EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STF. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A juntada de instrumento específico de mandato, original e assinado pelo outorgante, é exigível para a propositura de ação rescisória, não sendo suficiente, para fins de comprovação da regular representação processual, a juntada de cópia da procuração outorgada na ação originária. 2. In casu, após serem intimados para que regularizassem sua representação processual, os autores, ora agravantes, não apresentaram os instrumentos específicos de mandato, de modo que a decisão agravada está em consonância com a posição deste Tribunal. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AR 2129 AgR-AgR, Relator(a): LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 09/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-026 DIVULG 06-02-2015 PUBLIC 09-02-2015)".

Melhor examinando os autos, observo que, embora a autora tenha instruído a inicial com simples cópia da procuração outorgada nos autos da ação subjacente, datada de 05/05/2010 (Id 10505739), diligenciou a posterior juntada de novo instrumento, outorgado em 01/11/2018 (Id 10742429), contemporâneo, portanto, ao ajuizamento da presente demanda, proposta em 12/12/2018 (Id 10505737).

Conclui-se, pois, que a autora está regularmente representada nos autos, vez que a procuração juntada atende às formalidades legalmente exigidas.

Destarte, reconsidero os despachos Id 132478221 e Id 135463006.

Cientifiquem-se as partes, no prazo de 5 (cinco) dias.

Após, tomem-me os autos conclusos para inclusão empauta de julgamento.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5001557-19.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: ROSEMEIRE TEIXEIRA SILVERIO, MARGARETE DE CASSIA TEIXEIRA, REGINALDO DE CASSIO TEIXEIRA
SUCEDIDO: MARIA APARECIDA SOUZA DE CARVALHO

Advogados do(a) REU: MARCOS VINICIUS QUESSADA APOLINARIO - SP164723-N, THAIS CRISTIANE BROCARDO - SP329122-N, ALESSANDRO HENRIQUE QUESSADA APOLINARIO - SP175995-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 05/08/2020 247/1391

DECISÃO

Homologo o pedido de desistência da ação, para que produza os seus regulares efeitos, e declaro extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do Art. 485, VIII e § 4º, do CPC, condenando a autarquia previdenciária ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 em favor da corré Rosemeire Teixeira Silvério, a teor do Art. 85, § 3º, do CPC c/c Art. 1.040, § 2º, do mesmo diploma legal, uma vez que o pedido foi feito após a citação e o oferecimento de resposta pela corré.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5023497-69.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AUTOR: SELMA MATIAS DO NASCIMENTO, CASSIA MATIAS GOVEA, CASSIO MATIAS GOVEA

Advogado do(a) AUTOR: PATRICIA ALVES HONORATO ZAMPARONI DE ANDRADE - MS20372

Advogado do(a) AUTOR: PATRICIA ALVES HONORATO ZAMPARONI DE ANDRADE - MS20372

Advogado do(a) AUTOR: PATRICIA ALVES HONORATO ZAMPARONI DE ANDRADE - MS20372

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Inexistindo outras provas a produzir, desnecessária a abertura da fase para apresentação de alegações finais.

Destarte, encaminhem-se os autos ao 1 representante ministerial para parecer.

Dê-se ciência.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO

CONFLITO DE JURISDIÇÃO (325) Nº 5016919-56.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 5ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 8ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

CONFLITO DE JURISDIÇÃO (325) Nº 5016919-56.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 5ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 8ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS:

Trata-se de Conflito de Jurisdição suscitado pelo MM. Juízo da 5ª Vara Federal de Santos/SP em face do MM. Juízo da 8ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP atinente à competência para o tramitar do Inquérito Policial (com denúncia ofertada) nº 5002939-26.2020.403.6181 no qual se apura eventual responsabilidade penal decorrente da prática do crime de associação para o tráfico transnacional de drogas (art. 35 c.c. art. 40, I, ambos da Lei nº 11.343/2006).

Colhe-se dos autos que o Ministério Público Federal oficiante junto ao MM. Juízo da 8ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP requereu o declínio de competência para o tramitar do feito a uma Vara Federal com competência criminal junto à Subseção Judiciária de Santos/SP tendo em vista que, na sua visão, a associação para o tráfico transnacional de drogas que teria sido descortinada faria uso do Porto de Santos/SP para fins de perpetração dos potenciais ilícitos, bem como porque seus integrantes morariam na Baixada Santista (ID 135177375 – págs. 06/13). Diante do pugnado, entendeu por bem a magistrada atuante junto ao MM. Juízo da 8ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP declinar de sua competência em benefício da Subseção Judiciária de Santos/SP, empregando os seguintes fundamentos ao longo de sua r. decisão (ID 135177375 – págs. 14/17):

(...) Trata-se de inquérito policial com denúncia oferecida pelo Ministério Público do Estado de São Paulo (fls. 04/11 - ID 32940953) em que é imputado aos investigados MICHEL DE ALMEIDA BARBOSA, WELLINGTON DOS SANTOS BRANDÃO, CLOVIS TAVARES DA SILVA, ESDRAS CAMPOS DOS SANTOS, THIAGO VALENTE CAMARGO e DOUGLAS DOS SANTOS MARCELINO o crime de associação ao tráfico de drogas, previsto no artigo 35 da Lei nº 11.343/2006. O Juízo de Direito da 7ª Vara Criminal da Comarca de São Paulo declarou-se incompetente para julgamento do feito, encaminhando os autos para a Justiça Federal, além de decretar a prisão preventiva de todos os investigados (fls. 479/484 – ID 32948714). O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 581/588 (ID 33258595) pela declaração de incompetência da Subseção Judiciária de São Paulo, com remessa dos autos à Subseção Judiciária de Santos, haja vista todos os envolvidos atuarem no Porto de Santos para o tráfico de drogas, porém pela ratificação das prisões preventivas decretadas pela Justiça Federal pelo poder geral de cautela, 'ad referendum' do Juízo competente. Relatados. Decido. Da competência das Varas Criminais de São Paulo. Em relação à incompetência deste Juízo da 8ª Vara da Subseção Judiciária de São Paulo para o processamento do feito, aduz o Ministério Público Federal que: 'Conforme consta dos autos, a investigação foi instaurada pela Polícia Civil, por portaria, em 12/08/2019, tendo em vista que, em 12/07/2019, Sanderlei Antônio da Silva foi preso em flagrante pela prática, em tese, dos crimes de tráfico de drogas e apetrechos para o tráfico, na rua Joaquim Augusto de Camargo, 172, lote, 3, em São Paulo/SP, momento em que teria informado nomes de terceiros supostamente envolvidos em crimes de tráfico de drogas, de forma que a presente investigação foi instaurada para apurar os fatos relativos a esses terceiros (ID 32940953, p. 11/12 do pdf). Além de drogas, dinheiro e apetrechos para o tráfico de drogas, também foi apreendida naquela ocasião uma caderneta, a qual continha anotações supostamente relativas ao tráfico de drogas (ID 32940953, p. 13/14 do pdf e ID 32940954, p. 01/10 do pdf), com números de telefones, os quais foram interceptados com autorização judicial nos autos nº 0042853-10.2019.8.26.0050. Por meio das interceptações, cumprimento de mandados de busca e apreensão e análise dos elementos contidos em aparelhos celulares apreendidos., (sic) fora desvendada, em tese, a existência de uma associação voltada para a prática de crimes de tráfico de drogas. (...) De fato, conforme se extrai das interceptações telefônicas e dos dados extraídos dos aparelhos celulares apreendidos, há diversas menções a países no exterior e a moedas estrangeiras nas conversas travadas sobre o comércio de drogas, bem como há diversas conversas acerca da forma como se daria a remessa do entorpecente, qual seja, por navios, mediante auxílio dos associados, que promoveria o ingresso das drogas em contêineres nos navios no Porto de Santos. Além dos mais, chegaram a ser apreendidas quantias em moeda estrangeira com os denunciados, o que, em conjunto com todos os demais elementos produzidos na investigação, também indicam que haveria transnacionalidade da conduta. Dessa forma, havendo elementos suficientes a indicar que a suposta associação entre os denunciados se daria também para o tráfico transnacional de drogas, é a Justiça Federal a competente para processar e julgar o futuro feito. (...) Já no presente caso, há elementos de transnacionalidade suficientes para fixar a atribuição do Ministério Público Federal e a competência da Justiça Federal para o caso. Por outro lado, a detida análise dos autos demonstra que todo suposto esquema criminoso arquitetado pelo grupo criminoso estava organizado para promover a remessa de drogas para o exterior pelo Porto de Santos. As conversas telefônicas interceptadas e os elementos extraídos dos aparelhos celulares apreendidos revelam claramente que os denunciados se uniram para promover o comércio de drogas para o exterior pelo Porto de Santos, o que foi descrito na própria denúncia ofertada pelo Parquet Estadual e na decisão de declínio de competência proferida pelo d. Juízo estadual, conforme acima visto. Ressalte-se, inclusive, que todos os denunciados residem na região metropolitana da Baixada Santista (conforme se depreende dos IDs 32948714, p. 6/14 e 32948718, p. 01/13), a qual abrange Peruíbe, Itanhaém, Mongaguá, Praia Grande, São Vicente, Cubatão, Santos, Guarujá e Bertioga, nos termos da Lei Complementar estadual nº 815, de 30 de julho de 1996. Dessa forma, supostamente, os associados se uniram, de forma estável e permanente, para promover, de forma reiterada ou não, a remessa de drogas ao exterior pelo Porto de Santos, sendo que todos os denunciados residem na Baixada Santista e estavam organizados para atuar naquele local, inclusive cooptando funcionários para a inserção de drogas em contêineres, que ingressariam em navios com destino ao exterior. Assim, entende-se que o Juízo competente para o processamento e julgamento do futuro feito é a Justiça Federal de Santos, nos termos do artigo 70 do Código de Processo Penal'. Com razão o Ministério Público Federal. A presente imputação é de associação para o tráfico, cujas atividades, pela prova juntada aos autos eletrônicos, desenvolvem-se na Baixada Santista e a partir do Porto de Santos, eis que as remessas de droga do exterior chegariam por navios e os acusados residem em municípios da região. Os mandados de busca e apreensão expedidos contra eles foram cumpridos em Cubatão, Santos e Praia Grande, como se pode verificar a partir das fls. 335 dos respectivos autos (busca e apreensão, Autos nº 5003016-35.2020.4.03.6181/ID 33325423). Não há, ao menos por ora, fato relacionado à associação criminosa que atraia a competência deste Juízo, eis que a apreensão de drogas em poder de Sanderley Antonio da Silva, que teria dado informações que levou a polícia a investigar o grupo de que se trata nestes autos, ao que consta, está sendo apurada na Justiça Estadual, e pelo rumo das investigações, não se relaciona, por conexão, ao tráfico internacional tratado no presente apuratório. Prisões preventivas. A decisão proferida na 7ª Vara da Comarca de São Paulo às fls. 479/484 (ID 32948714) deixa clara a presença dos pressupostos para o decreto de prisão preventiva. De fato, há prova da materialidade, além de fortes e sérios indícios de autoria delitiva de todos os investigados. O crime doloso aos quais os investigados se acham incursos, vale dizer, art. 35 da Lei 11.343/2006, é punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 (quatro) anos, e aparentemente envolve grande logística com o fim, em tese, de enviar e receber drogas reiteradamente a partir do Porto de Santos. Em que pese o declínio de competência, ad cautelam, e atenta aos prazos do artigo 316 do CPP, entendo que a ratificação e manutenção da prisão preventiva dos indicados se faz necessária, especialmente como garantia da ordem pública, haja vista o concreto risco de reiteração da conduta delitiva por organização aparentemente muito estruturada, conforme explicitado na decisão proferida na Justiça Estadual, proferida com base em buscas e apreensões de celulares e interceptações telefônicas, cujos fundamentos reitero. Ante o exposto, 1) declino da competência a uma das Varas Federais da Subseção de Santos/SP. 2) mantenho A PRISÃO PREVENTIVA dos DENUNCIADOS LUCAS DE SOUZA BERNARDO, MICHEL DE ALMEIDA BARBOSA, WELLINGTON DOS SANTOS BRANDÃO, CLOVIS TAVARES DA SILVA, THIAGO VALENTE CAMARGO, ESDRAS CAMPOS DOS SANTOS e DOUGLAS DOS SANTOS MARCELINO, decretando-a com fundamento na conveniência da instrução criminal, nos artigos 311 e 312, ambos do Código de Processo Penal, até pronunciamento definitivo do Juízo competente. Expeçam-se mandados de prisão preventiva contra os investigados, caso necessário (...) – destaques no original.

Aportando os autos na Subseção Judiciária de Santos/SP e dada vista dos autos, o Parquet federal lá atuante requereu a suscitação de Conflito de Jurisdição sob o pálio de que toda a investigação teve origem a partir do flagrante registrado na cidade de São Paulo, ressaltando que toda a prova estaria diretamente vinculada a tal fato (e aos documentos então obtidos) sem o qual sequer existiria a investigação que se iniciou por força da atuação da Polícia Civil bandeirante (ID 135177375 – págs. 96/110). Nessa toada, sobreveio a r. decisão proferida pelo MM. Juízo da 5ª Vara Federal de Santos/SP por meio da qual, realmente, entendeu por bem suscitar o presente expediente (ID 135178066 – págs. 02/13) – a propósito, colhe-se de mencionado r. provimento judicial monocrático o excerto que segue:

(...) De início, cabe registrar que os investigados nestes autos foram denunciados originalmente pelo Ministério Público do Estado de São Paulo unicamente por associação para o tráfico de drogas (art. 35 da Lei nº 11.343/2006), uma vez que não houve registro no curso do procedimento investigatório distribuído sob o nº 1524259-68.2019.8.26.0050 de apreensão de substâncias entorpecentes ocorrida no Porto de Santos-SP. Após examinar detidamente os autos, verifico não haver elemento algum a indicar que os investigados estão associados entre si de maneira isolada, mas sim que integram organização mais abrangente, liderada por criminosos residentes em São Paulo/SP, os quais são, ao que parece, responsáveis pelo fornecimento de substâncias entorpecentes que são exportadas via portos nacionais, conforme evidenciado em comunicações telefônicas interceptadas. Sob essa ótica, estando evidenciadas circunstâncias que apontem para a transnacionalidade do delito, diante da aparente incompetência do Juízo estadual onde tramitava os autos anteriormente mencionados, a questão deveria ser resolvida pelas regras da prevenção. Isso porque, ressalto, não foram apreendidas substâncias entorpecentes nos limites desta Subseção, havendo, tão somente, notícias de que alguns investigados residem em municípios da Baixada Santista. Com efeito, não me parece ser relevante na hipótese vertente o fato de supostos integrantes da organização em destaque residirem em municípios situados dentro de jurisdição desta 4ª Subseção da Justiça Federal de São Paulo, mesmo porque a residência é critério subsidiário para fixação da competência criminal. Aliás, ao menos por ora, o grupo criminoso em questão parece ter se constituído e estar sediado na capital paulista, cabendo salientar que a associação para o tráfico é delito permanente, cuja consumação se protraí no tempo, sendo que o primeiro Juízo Federal que teve contato com os fatos investigados foi o da C. 8ª Vara Federal de São Paulo-SP. Assim, considerando que o Juízo da 8ª Vara Federal de São Paulo-SP proferiu decisão em 04.06.2020 mantendo as prisões preventivas decretadas em desfavor dos investigados (ID 33330136), reputo ser aquela unidade judiciária a competente para o processamento e julgamento dos fatos ora apurados, em razão das regras de prevenção. Por fundamental ao alcance da solução da questão afeta à competência, compreendo se apresentar de todo oportuna a parcial reprodução das precisas ponderações apresentadas pela ilustre representante do Ministério Público Federal, objeto da manifestação de ID 34152286, cujos fundamentos peço vênica para tomar de empréstimo como razões de decidir: "(...) Ademais, os denunciados travam diversos diálogos com pessoas da capital, deixando evidente que o entorpecente é fornecido a eles por pessoas ainda não identificadas, mas que certamente integram a mesma Associação Criminosa e estão fundeados em São Paulo (Capital). Neste sentido, existem diversos diálogos travados entre os denunciados e pessoas com telefones com código de área (11), utilizado por telefones de São Paulo e Região Metropolitana. Destarte, a título de exemplo destaca-se que foi identificada a possível ligação entre os denunciados com o 'estrangeiro' SULAIMANADIGUN HABEEB e com 'bahia', identificado como ELENITO SIMÕES DOS SANTOS, sendo ambos residentes em São Paulo (Capital). As investigações seguiram-se para viabilizar a completa elucidação do tipo de relação mantida entre essas pessoas e os investigados (Id32940957 – fls. 104-106). Outra pessoa que aparece constantemente nos diálogos mantidos pelos denunciados é 'VLAD'. Segundo colhe-se de um áudio interceptado no dia 30/08/2019, 'VLAD' estaria localizado em São Paulo e teria sido responsável pelo fornecimento do serviço aos denunciados (Id 32940960 – PDF fls. 146-147), vejamos: (...). Em outro diálogo, interceptado no dia 16.09.2019, por volta das 22hrs e 37min, o denunciado LUCAS informa que estava na Imigrantes, chegando ao local em 15 minutos (Id 32940961 – PDF fls. 156-157). Fica evidente que LUCAS mantém o trânsito entre São Paulo e Baixada Santista, intermediando os contatos com os membros da ORCRIM que residem na Capital. Como se vê, existem diversos áudios revelando que os denunciados estão associados a outros indivíduos, inclusive pessoas que fornecem o entorpecente, mas que preferem utilizar-se do Porto de Paranaguá-PR para realizar operações de tráfico, conforme pode ser verificado do áudio captado no dia 01/09/2019 (Id32940959 – PDF fls. 123-124): (...). O áudio acima reproduzido contém 02 (duas) informações relevantes para a comprovação de que os denunciados pertencem ao baixo escalão de uma ORCRIM muito maior e bem estruturada, basicamente sediada na Capital (São Paulo) e com ramificações em outros Portos Nacionais. Como é do conhecimento desse M.M Juízo Federal, o aplicativo SKY mencionado na conversa é comumente utilizado por grandes Organizações Criminosas, e tem por objetivo impedir a interceptação da comunicação telefônica de seus usuários. Como bem destacado pelo interlocutor LUCAS, somente pessoas com grande estrutura financeira conseguem adquirir essa tecnologia, não sendo o caso dos denunciados nestes autos. A verdade é que não se registrou uma única apreensão de entorpecentes no Porto de Santos-SP (que possa ser atribuída aos denunciados), o que levou ao oferecimento de denúncia unicamente por associação ao tráfico de drogas (Art. 35 da Lei nº 11.343/2005). Ocorre que, conforme se demonstrou os denunciados não estão associados somente entre si, mas também estão associados a outras pessoas residentes da Capital (São Paulo), as quais são responsáveis pelo fornecimento do entorpecente que será exportado ao exterior por meio de Portos Nacionais, o que ficou evidente dos diálogos interceptados. Neste sentido, tratando-se do crime de associação para o tráfico, por certo que, diversamente do que ocorre com o crime de tráfico (art. 33 da Lei nº 11.343/2005), não existe relevância quanto ao local por onde a droga eventualmente partiu, pois o crime consuma-se com a simples associação dos investigados, o que pode se dar, inclusive, pelo simples contato telefônico, o que afasta a incidência do art. 70 do CPP ao presente caso. Deveras, a opção de cindir as investigações não pode ter o condão de separar o Grupo Criminoso denunciado nestes autos das demais apurações que ainda estão em curso na Polícia Civil do Estado de São Paulo e que tem como objetivo desvendar quem são os demais investigados que mantêm constantes contatos com os denunciados na presente ação penal. Certamente esse é o motivo que levou a Justiça Estadual a manter as investigações concentradas na Capital, sem deslocamento de núcleos específicos da investigação para outras localidades, como Santos-SP, por exemplo. E esse mesmo modelo dever ser seguido pela Justiça Federal, como forma de assegurar a compartimentação das informações e a eficiência nos meios de combate aos crimes praticados por grandes Organizações Criminosas. Neste sentido, lembra-se que as investigações foram desmembradas para apurar o envolvimento de todos os integrantes do mesmo Grupo Criminoso identificado a partir das apreensões realizadas na Rua Joaquim Augusto de Camargo, 172, lote, 3, em São Paulo/SP e não para ser repartida em núcleos de investigação, como pretende fazer a Exma. Procuradora da República lotada na Capital, contando com a anuência do M.M Juízo Federal da 8ª Vara Federal de Criminal de São Paulo. Destarte, desde o início das investigações já se apurava a existência de uma quadrilha/organização criminosa sediada em São Paulo-SP, formada com a finalidade de fornecer a logística necessárias para a prática do tráfico ilícito internacional de entorpecentes. Todas as diligências até então realizadas foram no sentido de identificar e coligir elementos incriminatórios em face das pessoas identificadas a partir dos números de telefones apreendidos no flagrante registrado em São Paulo-SP. Entretanto, o fato de que no curso das investigações terem sido identificadas ações diversas na região de Santos-SP, Paranaguá-PR, etc. não tem o condão de fundamentar a divisão das investigações em núcleos específicos, quando será necessário o todo para caracterizar a ação de uma ORCRIM, como no caso de membros do PCC. Destarte, o simples fato de as investigações terem sido desmembradas e ainda prosseguirem para a identificação de outros indivíduos mencionados nos áudios, não autoriza a transferência de competência em razão de um suposto envolvimento dos investigados com pessoas da região de Santos-SP (ainda que estas pessoas possam estar ligadas ao tráfico de drogas). Nesse sentido, a quadrilha/organização criminosa atua em São Paulo (Capital), local onde foi apreendido entorpecente e de onde originou-se toda a investigação. Destarte, é fato conhecido que Santos-SP não registra ser município produtor de entorpecentes (cocaína, maconha, etc.), sendo certo que as drogas chegam à região, e ao Porto de Santos, mediante o fornecimento de pessoas estabelecidas em outras localidades (Capital), que estão igualmente associadas para a prática do tráfico de entorpecentes. Entretanto, o artigo 76 do Código de Processo Penal dispõe sobre a fixação da competência quando houver conexão entre infrações, sendo que os 03 (três) incisos adequam-se perfeitamente ao presente caso, uma vez que: (I) ocorreram duas ou mais infrações, praticadas, ao mesmo tempo, por várias pessoas reunidas, ou por várias pessoas em concurso, embora diverso o tempo e o lugar; (II) foram praticadas infrações para facilitar ou ocultar as outras; (III) a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influencia na prova das outras infrações. No presente caso, conforme já exposto, há uma quadrilha/organização criminosa, cujos membros fixaram-se em São Paulo-SP tendo por objetivo promover, de diversas formas e locais do Brasil, a prática do crime de tráfico ilícito de entorpecentes. Logo, o crime de quadrilha/organização criminosa demanda uma inevitável conexão probatória e fática com os demais crimes eventualmente praticados pela ORCRIM, o que por si só justifica a apuração conjunta, nos termos do art. 79, caput, do Código Penal. Nesse sentido já se decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça, verbis: (...). Destarte, o M.M Juízo Federal da 8ª Vara Federal de São Paulo-SP foi o primeiro a tomar ciência das investigações em curso, o que o torna prevento para atuar em relação a todos os crimes praticados pela ORCRIM/quadrilha durante o período investigado, conforme o disposto no art. 78, II, 'c' do Código Penal'. Em face do exposto, ouso discordar do entendimento adotado pela eminente Juíza Federal da C. 8ª Vara Federal de São Paulo-SP, atento ao disposto no art. 78, inciso II, alínea 'c', c. art. 83 do Código de Processo Penal, suscito conflito negativo de competência ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região (...) – destaques no original.

Distribuídos os autos nesta E. Corte, entendeu-se necessária a designação de um dos MM. Juízes indicados anteriormente para resolver, em caráter provisório, medidas urgentes, uma vez que havia notícia de que existiam agentes presos preventivamente – dentro de tal contexto, atribuiu-se tal incumbência ao MM. Juízo Suscitado (8ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP) – ademais, compreendeu-se despicinda a determinação para que fosse oficiado o MM. Juízo Suscitado à luz de que a controvérsia encontra-se devidamente plasmada neste feito (ID 135431523).

O Ministério Público Federal manifestou-se no sentido da procedência do Conflito para que seja reconhecida a competência do MM. Juízo Suscitado (8ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP) – ID 135757981.

É o relatório.

VOTO

O DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS:

CONFLITO DE JURISDIÇÃO (325) Nº 5016919-56.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 5ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 8ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

Depreende-se da leitura dos autos que a questão debatida neste Conflito de Jurisdição guarda relação em se perquirir qual o foro competente para o tramitar de Inquérito Policial (com denúncia ofertada) em que se apura eventual perpetração do crime de associação para a traficância internacional (art. 35 c.c. art. 40, I, ambos da Lei nº 11.343/2006). Nessa toada, de acordo com o entendimento oriundo do MM. Juízo Suscitado (8ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP), competente seria alguma Vara Federal Criminal existente na Subseção Judiciária de Santos/SP (posteriormente aferida como sendo o MM. Juízo da 5ª Vara Federal de Santos/SP) tendo em vista que os agentes que integrariam a associação usariam do Porto de Santos/SP para o cometimento dos ilícitos, além de residirem na Baixada Santista. Por outro lado, segundo posicionamento do MM. Juízo Suscitante (5ª Vara Federal de Santos/SP), competente seria o MM. Juízo de São Paulo Capital à luz de que existiriam indícios de que outras pessoas (que estariam baseadas em São Paulo Capital) fariam parte da associação de molde que, em razão de critérios de prevenção, o feito em tela deveria ficar a cargo do MM. Juízo da 8ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP.

Com efeito, compulsando os autos virtuais, denota-se a possível descoberta de agentes que teriam se associado para a finalidade de praticar tráfico transnacional de drogas a partir do Porto de Santos/SP, inferência esta descortinada após a prisão em flagrante de pessoa em endereço localizado em São Paulo Capital. Importante ressaltar, ademais, que há menção, ao longo dos excertos transcritos no relatório que precede este voto, de que a investigação foi desmembrada para o desiderato de se tentar chegar a terceiros que pertenceriam ao bando, investigação esta que continuaria a cargo da Polícia Civil do Estado de São Paulo (aspecto até mesmo recomendável tendo em vista a notícia de que alguns dos denunciados nos autos subjacentes encontrar-se-iam presos provisoriamente, razão pela qual o prosseguimento das diligências não se compaginaria com a celeridade necessária diante do enclausuramento preventivo). Desta feita, ao que parece, há a conclusão de que um potencial núcleo da associação manteria laços com a cidade de Santos (por meio do uso de seu porto para fins de remessa de estupefacientes), aspecto, todavia, que não tem o condão de excluir ilações no sentido de que o grupo espraíaria tentáculos para outras localidades (como, por exemplo, São Paulo Capital).

Sem prejuízo do exposto, importante assentar que o crime elencado no art. 35 da Lei nº 11.343/2006 (*Associarem-se duas ou mais pessoas para o fim de praticar, reiteradamente ou não, qualquer dos crimes previstos nos arts. 33, caput e § 1º, e 34 desta Lei*) mostra-se como sendo de natureza permanente, cuja consumação (ocorrente com a mera existência da associação com pechas de estabilidade e de permanência) acaba por se protrair no tempo, o que avoca, tendo como supedâneo o que constou do parágrafo anterior (no sentido da potencial existência de agentes intrincados com o delíto para além das cidades componentes da “Baixada Santista”), a regência competencial ao disposto no art. 71 do Código de Processo Penal: *Tratando-se de infração continuada ou permanente, praticada em território de duas ou mais jurisdições, a competência firmar-se-á pela prevenção.*

Destarte, forte nas premissas de que existem indícios de núcleos criminosos associativos na “Baixada Santista” e também em São Paulo Capital e que a infração penal contida no art. 35 da Lei nº 11.343/2006 é de natureza permanente, o deslinde deste Conflito de Jurisdição perpassa pela análise de qual MM. Juízo se tornou preventivo (nos termos do art. 83 do Código de Processo Penal: *Verificar-se-á a competência por prevenção toda vez que, concorrendo dois ou mais juízes igualmente competentes ou com jurisdição cumulativa, um deles tiver antecedido aos outros na prática de algum ato do processo ou de medida a este relativa, ainda que anterior ao oferecimento da denúncia ou da queixa (arts. 70, § 3º, 71, 72, § 2º, e 78, II, c)*), culminando a constatação em tela em relação ao MM. Juízo da 8ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, que, para além de declinar de sua competência, acabou por referendar as custódias cautelares impostas aos denunciados em razão de r. decisão exarada pela Justiça Estadual Paulista (ID 135177375 – págs. 14/17), ou seja, antecedeu-se a qualquer outro juiz que poderia ostentar competência para atuar nos fatos subjacentes.

Desta feita, de rigor fixar a competência para o tramitar do Inquérito Policial (com denúncia ofertada) nº 5002939-26.2020.403.6181 junto ao MM. Juízo da 8ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, voto por JULGAR PROCEDENTE o presente Conflito de Jurisdição, declarando, por consequência, competente o MM. Juízo Suscitado (8ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP) para o tramitar do Inquérito Policial (com denúncia ofertada) nº 5002939-26.2020.403.6181, nos termos anteriormente expendidos.

EMENTA

PROCESSO PENAL. CONFLITO DE JURISDIÇÃO. INQUÉRITO POLICIAL (COM DENÚNCIA OFERTADA) NO QUAL SE BUSCA POR RESPONSABILIZAÇÃO CRIMINAL ATINENTE A POSSÍVEL PRÁTICA DO CRIME DE ASSOCIAÇÃO PARA A TRAFICÂNCIA TRANSNACIONAL DE DROGAS (ART. 35 C.C. ART. 40, I, AMBOS DA LEI Nº 11.343/2006). INDÍCIOS DE QUE A ASSOCIAÇÃO ESPRAIARIA TENTÁCULOS EM CIDADES DA BAIXADA SANTISTA E EM SÃO PAULO CAPITAL. COMPETÊNCIA FIXADA PELA PREVENÇÃO: ART. 71 C.C. ART. 83, AMBOS DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. CONFLITO DE JURISDIÇÃO JULGADO PROCEDENTE.

- A questão debatida neste Conflito de Jurisdição guarda relação em se perquirir qual o foro competente para o tramitar de Inquérito Policial (com denúncia ofertada) em que se apura eventual perpetração do crime de associação para a traficância internacional (art. 35 c.c. art. 40, I, ambos da Lei nº 11.343/2006). Nessa toada, de acordo com o entendimento oriundo do MM. Juízo Suscitado (8ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP), competente seria alguma Vara Federal Criminal existente na Subseção Judiciária de Santos/SP (posteriormente aferida como sendo o MM. Juízo da 5ª Vara Federal de Santos/SP) tendo em vista que os agentes que integrariam a associação usariam do Porto de Santos/SP para o cometimento dos ilícitos, além de residirem na Baixada Santista. Por outro lado, segundo posicionamento do MM. Juízo Suscitante (5ª Vara Federal de Santos/SP), competente seria o MM. Juízo de São Paulo Capital à luz de que existiriam indícios de que outras pessoas (que estariam baseadas em São Paulo Capital) fariam parte da associação de molde que, em razão de critérios de prevenção, o feito em tela deveria ficar a cargo do MM. Juízo da 8ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP.

- Compulsando os autos virtuais, denota-se a possível descoberta de agentes que teriam se associado para a finalidade de praticar tráfico transnacional de drogas a partir do Porto de Santos/SP, inferência esta descortinada após a prisão em flagrante de pessoa em endereço localizado em São Paulo Capital. Ademais, há menção de que a investigação foi desmembrada para o desiderato de se tentar chegar a terceiros que pertenceriam ao bando, investigação esta que continuaria a cargo da Polícia Civil do Estado de São Paulo (aspecto até mesmo recomendável tendo em vista a notícia de que alguns dos denunciados nos autos subjacentes encontrar-se-iam presos provisoriamente, razão pela qual o prosseguimento das diligências não se compaginaria com a celeridade necessária diante do enclausuramento preventivo). Desta feita, conclui-se que um potencial núcleo da associação manteria laços com a cidade de Santos (por meio do uso de seu porto para fins de remessa de estupefacientes), aspecto, todavia, que não tem o condão de excluir ilações no sentido de que o grupo espraíaria tentáculos para outras localidades (como, por exemplo, São Paulo Capital).

- O crime elencado no art. 35 da Lei nº 11.343/2006 mostra-se como sendo de natureza permanente, cuja consumação (ocorrente com a mera existência da associação com pechas de estabilidade e de permanência) acaba por se protrair no tempo, o que avoca a regência competencial ao disposto no art. 71 do Código de Processo Penal: *Tratando-se de infração continuada ou permanente, praticada em território de duas ou mais jurisdições, a competência firmar-se-á pela prevenção.* Destarte, forte nas premissas de que existem indícios de núcleos criminosos associativos na “Baixada Santista” e também em São Paulo Capital e que a infração penal contida no art. 35 da Lei nº 11.343/2006 é de natureza permanente, o deslinde deste Conflito de Jurisdição perpassa pela análise de qual MM. Juízo se tornou preventivo (nos termos do art. 83 do Código de Processo Penal), culminando a constatação em tela em relação ao MM. Juízo da 8ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, que, para além de declinar de sua competência, acabou por referendar as custódias cautelares impostas aos denunciados em razão de r. decisão exarada pela Justiça Estadual Paulista, ou seja, antecedeu-se a qualquer outro juiz que poderia ostentar competência para atuar nos fatos subjacentes.

- Conflito de Jurisdição julgado procedente. Declarado, por consequência, competente o MM. Juízo Suscitado (8ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP) para o tramitar do Inquérito Policial (com denúncia ofertada) nº 5002939-26.2020.403.6181.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Seção, por unanimidade, decidiu julgar procedente o presente Conflito de Jurisdição, declarando, por consequência, competente o MM. Juízo Suscitado (8ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP) para o tramitar do Inquérito Policial (com denúncia ofertada) nº 5002939-26.2020.403.6181, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

ACÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 0010787-74.1997.4.03.0000

RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

REU: OLGARIBAS PAIVA, OLGARIBAS PAIVA, ANTONIO JOSE RIBAS PAIVA, FABIO DE OLIVEIRA LUCHESI ADVOCACIA S/C - EPP, MARIA SILVIA RIBAS DE ANDRADE, ALOYSIO RAPHAEL CATTANI, RICARDO CELSO RIBAS, SERGIO LUIZ DE ANDRADE, GASTAO MONTEIRO PUGA, HERMINIA RIBAS, MARIA CANDIDA RIBAS, ANTONIO HENRIQUE RIBAS, FRANCISCO FERREIRA RIBAS, PECUARIA 7 MARIAS SA, JOSE HERCULANO RIBAS, HERCULANO RIBAS FILHO, ANTONIO FERREIRA RIBAS, MARIA JOSE RIBAS, JOSE BIZIAK NETO, ELIANE RIBAS VICENTE, REGIS EDUARDO TORTORELLA, JOSE ANTONIO RIBAS, EDNA BENNETT ALVES FERNANDES RIBAS, JOAO RIBAS FILHO, JANETE RIBAS, ENEY CURADO BROM FILHO - ADVOGADOS ASSOCIADOS - SOCIEDADE SIMPLES, MARIA ADELAIDE RIBAS, FRANCISCA DA ROCHA RIBAS, ARCELORMITTAL TUBARAO COMERCIAL S.A., MARIA LUIZA RIBAS PUGA, MARIA TEREZA BRAGA RIBAS, NEYDA MARIA RIBAS, WANDA NASCIMENTO RIBAS, MARIA CECILIA DE SERRO AZUL RIBAS, MARIA RITA RIBAS, EDNEA RIBAS, JOSE RIBAS NETO, HELOISA MARIA GERMANI RIBAS, MARIA JOSE RIBAS BIZIAK, AMARAL DE ANDRADE ADVOGADOS ASSOCIADOS - EPP
SUCEDIDO: JOAO RIBAS, ANTONIO RIBAS
REPRESENTANTE: MARTHA BRAGA RIBAS

Advogado do(a) REU: PAULO GERVASIO TAMBARA - SP11785-A
Advogado do(a) REU: ANTONIO JOSE RIBAS PAIVA - SP35799
Advogado do(a) REU: ANTONIO JOSE RIBAS PAIVA - SP35799
Advogado do(a) REU: FABIO DE OLIVEIRA LUCHESI FILHO - SP129281
Advogado do(a) REU: FABIO DE OLIVEIRA LUCHESI FILHO - SP129281
Advogado do(a) REU: RICARDO DE LIMA CATTANI - SP82279-A
Advogado do(a) REU: RICARDO CASTRO BRITO - SP98232
Advogado do(a) REU: FABIO DE OLIVEIRA LUCHESI FILHO - SP129281
Advogado do(a) REU: LUIZ ARTHUR DE GODOY - SP11035
Advogados do(a) REU: MARIA CANDIDA DE SEIXAS CAVALLARI - SP82885, LUIZ PERISSE DUARTE JUNIOR - SP53457-A, JOSE ANTONIO DE SEIXAS PEREIRA NETO - SP53937, LUIZ ARTHUR DE GODOY - SP11035
Advogado do(a) REU: LUIZ ARTHUR DE GODOY - SP11035
Advogado do(a) REU: ARNALDO TAKAMATSU - SP50115
Advogado do(a) REU: AMILCAR AQUINO NAVARRO - SP69474
Advogado do(a) REU: REGIS EDUARDO TORTORELLA - SP75325-A
Advogado do(a) REU: FLAVIA RIBAS GERMANI - SP179743
Advogado do(a) REU: JOAQUIM ASER DE SOUZA CAMPOS - SP36087-A
Advogado do(a) REU: ELADIO AUGUSTO AMORIM MESQUITA - GO4012
Advogado do(a) REU: ELCIO BERQUO CURADO BROM - GO12000
Advogado do(a) REU: ELCIO BERQUO CURADO BROM - GO12000
Advogado do(a) REU: JOAQUIM ASER DE SOUZA CAMPOS - SP36087-A
Advogado do(a) REU: ANTONIO JOSE RIBAS PAIVA - SP35799
Advogado do(a) REU: MARCO ANTONIO MENEGETTI - DF03373
Advogado do(a) REU: LUIZ ARTHUR DE GODOY - SP11035
Advogados do(a) REU: MARTHA BRAGA RIBAS - SP197463, RODRIGO OTAVIO BARIONI - SP163666
Advogado do(a) REU: LUIZ ARTHUR DE GODOY - SP11035
Advogado do(a) REU: LAIS AMARAL REZENDE DE ANDRADE - SP63703-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 0010787-74.1997.4.03.0000

RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

REU: OLGARIBAS PAIVA, OLGARIBAS PAIVA, ANTONIO JOSE RIBAS PAIVA, FABIO DE OLIVEIRA LUCHESI ADVOCACIA S/C - EPP, MARIA SILVIA RIBAS DE ANDRADE, ALOYSIO RAPHAEL CATTANI, RICARDO CELSO RIBAS, SERGIO LUIZ DE ANDRADE, GASTAO MONTEIRO PUGA, HERMINIA RIBAS, MARIA CANDIDA RIBAS, ANTONIO HENRIQUE RIBAS, FRANCISCO FERREIRA RIBAS, PECUARIA 7 MARIAS SA, JOSE HERCULANO RIBAS, HERCULANO RIBAS FILHO, ANTONIO FERREIRA RIBAS, MARIA JOSE RIBAS, JOSE BIZIAK NETO, ELIANE RIBAS VICENTE, REGIS EDUARDO TORTORELLA, JOSE ANTONIO RIBAS, EDNA BENNETT ALVES FERNANDES RIBAS, JOAO RIBAS FILHO, JANETE RIBAS, ENEY CURADO BROM FILHO - ADVOGADOS ASSOCIADOS - SOCIEDADE SIMPLES, MARIA ADELAIDE RIBAS, FRANCISCA DA ROCHA RIBAS, ARCELORMITTAL TUBARAO COMERCIAL S.A., MARIA LUIZA RIBAS PUGA, MARIA TEREZA BRAGA RIBAS, NEYDA MARIA RIBAS, WANDA NASCIMENTO RIBAS, MARIA CECILIA DE SERRO AZUL RIBAS, MARIA RITA RIBAS, EDNEA RIBAS, JOSE RIBAS NETO, HELOISA MARIA GERMANI RIBAS, MARIA JOSE RIBAS BIZIAK, AMARAL DE ANDRADE ADVOGADOS ASSOCIADOS - EPP
SUCEDIDO: JOAO RIBAS, ANTONIO RIBAS
REPRESENTANTE: MARTHA BRAGA RIBAS

Advogado do(a) REU: PAULO GERVASIO TAMBARA - SP11785-A
Advogado do(a) REU: ANTONIO JOSE RIBAS PAIVA - SP35799
Advogado do(a) REU: ANTONIO JOSE RIBAS PAIVA - SP35799
Advogado do(a) REU: FABIO DE OLIVEIRA LUCHESI FILHO - SP129281
Advogado do(a) REU: FABIO DE OLIVEIRA LUCHESI FILHO - SP129281
Advogado do(a) REU: RICARDO DE LIMA CATTANI - SP82279-A
Advogado do(a) REU: RICARDO CASTRO BRITO - SP98232
Advogado do(a) REU: FABIO DE OLIVEIRA LUCHESI FILHO - SP129281
Advogado do(a) REU: LUIZ ARTHUR DE GODOY - SP11035
Advogados do(a) REU: MARIA CANDIDA DE SEIXAS CAVALLARI - SP82885, LUIZ PERISSE DUARTE JUNIOR - SP53457-A, JOSE ANTONIO DE SEIXAS PEREIRA NETO - SP53937, LUIZ ARTHUR DE GODOY - SP11035
Advogado do(a) REU: LUIZ ARTHUR DE GODOY - SP11035
Advogado do(a) REU: ARNALDO TAKAMATSU - SP50115
Advogado do(a) REU: AMILCAR AQUINO NAVARRO - SP69474
Advogado do(a) REU: REGIS EDUARDO TORTORELLA - SP75325-A
Advogado do(a) REU: FLAVIA RIBAS GERMANI - SP179743
Advogado do(a) REU: JOAQUIM ASER DE SOUZA CAMPOS - SP36087-A
Advogado do(a) REU: ELADIO AUGUSTO AMORIM MESQUITA - GO4012
Advogado do(a) REU: ELCIO BERQUO CURADO BROM - GO12000
Advogado do(a) REU: ELCIO BERQUO CURADO BROM - GO12000
Advogado do(a) REU: JOAQUIM ASER DE SOUZA CAMPOS - SP36087-A
Advogado do(a) REU: ANTONIO JOSE RIBAS PAIVA - SP35799
Advogado do(a) REU: MARCO ANTONIO MENEGETTI - DF03373
Advogado do(a) REU: LUIZ ARTHUR DE GODOY - SP11035
Advogados do(a) REU: MARTHA BRAGA RIBAS - SP197463, RODRIGO OTAVIO BARIONI - SP163666
Advogado do(a) REU: LUIZ ARTHUR DE GODOY - SP11035
Advogado do(a) REU: LAIS AMARAL REZENDE DE ANDRADE - SP63703-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO (Relator): Cuida-se de embargos de declaração opostos pelo INCRA (ID 133216680), por ANTONIO HENRIQUE RIBAS (ID 132064158) e por FÁBIO DE OLIVEIRA LUCHESI ADVOCACIA S/C (ID 132085006) em face do acórdão proferido pela Quarta Seção desta Corte que se encontra assimmentado:

AGRAVO INTERNO (ART. 1.021 DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. ATO ATENTATÓRIO À DIGNIDADE DA JUSTIÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

- 1. O agravo previsto no art. 1.021 do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator; bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.*
- 2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com o acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça.*
- 3. A interposição dos agravos internos, com fundamento no art. 1.021 do Código de Processo Civil, não configura ato atentatório à dignidade da justiça, tratando-se, ademais, de providência necessária para o eventual manejo de recursos perante os Tribunais Superiores.*
- 4. Pedido de antecipação de tutela indeferido, pois não há que se falar em parte incontroversa do valor da indenização.*
- 5. Pedido de antecipação de tutela indeferido. Agravos internos desprovidos.*

Alega o embargante ANTONIO HENRIQUE RIBAS, em síntese, que existe equívoco material e contradição no acórdão, ao decidir que “não há que se falar, neste momento processual, em parte incontroversa do valor da indenização, tendo em vista a necessidade de realização da perícia determinada pelo Superior Tribunal de Justiça”. Argumenta que é perfeitamente viável a execução da parte incontroversa. Além disso, alega que há omissão quanto à invocação de ato atentatório à dignidade da Justiça. Pugna pelo acolhimento dos embargos, inclusive com efeitos infringentes.

FÁBIO DE OLIVEIRA LUCHESI ADVOCACIA S/C, por sua vez, considera que o acórdão, ao indeferir a antecipação de tutela, partiu de pressuposto de fato equivocados, uma vez que seria possível a execução provisória da indenização.

Já o INCRA, em seu recurso, entende que existe omissão no julgado, pois “há aspectos jurídicos alegados pelo INCRA em seu recurso, bem como nos memoriais apresentados, que não foram apreciados pelo V. Acórdão, sendo em tese capazes de infirmar a conclusão adotada por esse E. Tribunal (art. 489, parágrafo 1º, inciso IV, CPC)”. Pugna pelo acolhimento dos embargos, inclusive para fins de prequestionamento.

Houve manifestação sobre os embargos declaratórios opostos.

É o relatório.

ACÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 0010787-74.1997.4.03.0000

RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

REU: OLGA RIBAS PAIVA, OLGA RIBAS PAIVA, ANTONIO JOSE RIBAS PAIVA, FABIO DE OLIVEIRA LUCHESI ADVOCACIA S/C - EPP, MARIA SILVIA RIBAS DE ANDRADE, ALOYSIO RAPHAEL CATTANI, RICARDO CELSO RIBAS, SERGIO LUIZ DE ANDRADE, GASTAO MONTEIRO PUGA, HERMINIA RIBAS, MARIA CANDIDA RIBAS, ANTONIO HENRIQUE RIBAS, FRANCISCO FERREIRA RIBAS, PECUARIA 7 MARIAS SA, JOSE HERCULANO RIBAS, HERCULANO RIBAS FILHO, ANTONIO FERREIRA RIBAS, MARIA JOSE RIBAS, JOSE BIZIAK NETO, ELIANE RIBAS VICENTE, REGIS EDUARDO TORTORELLA, JOSE ANTONIO RIBAS, EDNA BENNETT ALVES FERNANDES RIBAS, JOAO RIBAS FILHO, JANETE RIBAS, ENEY CURADO BROM FILHO - ADVOGADOS ASSOCIADOS - SOCIEDADE SIMPLES, MARIA ADELAIDE RIBAS, FRANCISCA DA ROCHA RIBAS, ARCELORMITTAL TUBARAO COMERCIAL S.A., MARIA LUIZA RIBAS PUGA, MARIA TEREZA BRAGA RIBAS, NEYDA MARIA RIBAS, WANDA NASCIMENTO RIBAS, MARIA CECILIA DE SERRO AZUL RIBAS, MARIA RITA RIBAS, EDNEA RIBAS, JOSE RIBAS NETO, HELOISA MARIA GERMANI RIBAS, MARIA JOSE RIBAS BIZIAK, AMARAL DE ANDRADE ADVOGADOS ASSOCIADOS - EPP
SUCEDIDO: JOAO RIBAS, ANTONIO RIBAS
REPRESENTANTE: MARTHA BRAGA RIBAS

Advogado do(a) REU: PAULO GERVASIO TAMBARA - SP11785-A

Advogado do(a) REU: ANTONIO JOSE RIBAS PAIVA - SP35799

Advogado do(a) REU: ANTONIO JOSE RIBAS PAIVA - SP35799

Advogado do(a) REU: FABIO DE OLIVEIRA LUCHESI FILHO - SP129281

Advogado do(a) REU: FABIO DE OLIVEIRA LUCHESI FILHO - SP129281

Advogado do(a) REU: RICARDO DE LIMA CATTANI - SP82279-A

Advogado do(a) REU: RICARDO CASTRO BRITO - SP98232

Advogado do(a) REU: FABIO DE OLIVEIRA LUCHESI FILHO - SP129281

Advogado do(a) REU: LUIZ ARTHUR DE GODOY - SP11035

Advogados do(a) REU: MARIA CANDIDA DE SEIXAS CAVALLARI - SP82885, LUIZ PERISSE DUARTE JUNIOR - SP53457-A, JOSE ANTONIO DE SEIXAS PEREIRA NETO - SP53937, LUIZ ARTHUR DE GODOY - SP11035

Advogado do(a) REU: LUIZ ARTHUR DE GODOY - SP11035

Advogado do(a) REU: ARNALDO TAKAMATSU - SP50115

Advogado do(a) REU: AMILCAR AQUINO NAVARRO - SP69474

Advogado do(a) REU: REGIS EDUARDO TORTORELLA - SP75325-A

Advogado do(a) REU: FLAVIA RIBAS GERMANI - SP179743

Advogado do(a) REU: JOAQUIM ASER DE SOUZA CAMPOS - SP36087-A

Advogado do(a) REU: ELADIO AUGUSTO AMORIM MESQUITA - GO4012

Advogado do(a) REU: ELCIO BERQUO CURADO BROM - GO12000

Advogado do(a) REU: ELCIO BERQUO CURADO BROM - GO12000

Advogado do(a) REU: JOAQUIM ASER DE SOUZA CAMPOS - SP36087-A

Advogado do(a) REU: ANTONIO JOSE RIBAS PAIVA - SP35799

Advogado do(a) REU: MARCO ANTONIO MENEGETTI - DF03373

Advogado do(a) REU: LUIZ ARTHUR DE GODOY - SP11035

Advogados do(a) REU: MARTHA BRAGA RIBAS - SP197463, RODRIGO OTAVIO BARIONI - SP163666

Advogado do(a) REU: LUIZ ARTHUR DE GODOY - SP11035

Advogado do(a) REU: LAIS AMARAL REZENDE DE ANDRADE - SP63703-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO (Relator): Tendo em vista a data de publicação do acórdão embargado, aplica-se ao presente recurso o Código de Processo Civil de 2015. Incidência da orientação contida nos Enunciados Administrativos nºs 2 e 3 do Superior Tribunal de Justiça (STJ).

Consoante jurisprudência do STJ, firmada sob a vigência do Código de Processo Civil de 1973, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O entendimento jurisprudencial permanece aplicável, tendo em vista o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, que admite embargos de declaração quando, na decisão judicial, houver obscuridade, contradição, for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal ou contiver erro material.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (*Instituições de direito processual civil*. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem" e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc".

No caso, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida, obscuridade a ser aclarada ou erro de escrita ou de cálculo que demande correção.

Com efeito, o acórdão embargado, de forma expressa e fundamentada, indeferiu o pleito de antecipação de tutela, fundamentado em que não há que se falar em parte incontroversa do valor da indenização, visto que a determinação desta depende da realização de perícia que foi determinada pelo STJ e que ainda não pôde ser realizada em razão dos inúmeros recursos e incidentes processuais que as próprias partes envolvidas provocam.

Além disso, ficou registrado no voto condutor que a possibilidade de adoção de medidas executórias de valores eventualmente incontroversos (e que, frise-se, não existem nestes autos) foi prevista unicamente no voto do relator dos recursos especiais no STJ, Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, o qual, contudo, **ficou vencido**. Se as partes entendem que houve interpretação equivocada quanto à deliberação do STJ, os embargos declaratórios não são o recurso adequado para a sua modificação.

Não há que se falar, portanto, em equívoco material, pois não se verifica no acórdão embargado qualquer erro de escrita ou de cálculo.

Da mesma forma, não procede a alegação de omissão sobre suposto ato atentatório à dignidade da Justiça que teria sido praticado pelo INCRA, na medida em que o acórdão foi claro ao assentar que "[a] interposição dos agravos internos, com fundamento no art. 1.021 do Código de Processo Civil, não configura ato atentatório à dignidade da justiça, tratando-se, ademais, de providência necessária para o eventual manejo de recursos perante os Tribunais Superiores".

Especificamente quanto aos embargos declaratórios do INCRA, resumem-se ao seu descontentamento quanto à determinação de que a prova pericial deve ater-se à reavaliação do valor da cobertura florística e do hectare de terra nua da Fazenda desapropriada. O INCRA insiste que a referida perícia deveria ser bem mais ampla, abrangendo o valor de mercado da propriedade, ou seja, terra nua e benfiteiras. Por isso, sob a alegação de omissão, requer a integração do acórdão embargado para dele constar que a avaliação pericial deve ser conjunta (terra nua e benfiteiras), o que, **por mais de uma vez**, já foi indeferido por este Tribunal, que nada mais fez do que aplicar o inequívoco julgado do STJ.

Incabível, outrossim, o acolhimento dos embargos de declaração naquilo em que os embargantes pretendem manifestação sobre todos os argumentos e razões de insurgência, porque, como já decidiu o STJ, em voto condutor da Ministra Nancy Andrighi:

Não ocorre violação ao artigo 535 do CPC/73 na hipótese em que o tribunal de origem rejeita os embargos de declaração opostos em virtude de ter apreciado fundamentadamente, no acórdão embargado, as questões pertinentes à resolução da controvérsia, ainda que com interpretação contrária à pretensão do embargante. Isso porque os embargos de declaração são instrumento processual excepcional e destinam-se a sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão existente no acórdão embargado. Não se prestam a nova análise do processo ou à modificação da decisão proferida. Ademais, segundo entendimento firmado no STJ, não está o magistrado obrigado a rebater um a um os argumentos trazidos pela parte, citando todos os dispositivos legais que esta entende pertinentes para o deslinde da controvérsia. A negativa de prestação jurisdicional nos embargos de declaração só ocorre se persistir a omissão no pronunciamento acerca de questão que deveria ter sido decidida e não foi.

(REsp 1.335.227/RJ, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, v.u., j. 24.04.2014, DJe 02.06.2014)

No mesmo sentido, decidiu a Décima Primeira Turma desta Corte:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO VERIFICADA. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA AMPLAMENTE DEBATIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

I - O julgador não está obrigado a se manifestar a respeito de todos os dispositivos legais invocados pela parte no recurso, se os fundamentos utilizados para convicção e julgamento da causa estão alinhados ao contexto probatório formado no processo, exatamente o caso destes autos.

II - Na verdade, a embargante opôs os presentes declaratórios com o nítido propósito de rediscutir uma questão que foi amplamente debatida no v. acórdão embargado, o que é vedado em sede de embargos de declaração (REsp 1410.839/SC, Relator Ministro Sidnei Beneti, 2ª Seção, j. 14/05/14, DJe 22/05/14).

III - embargos de declaração rejeitados.

(AI 0012461-28.2013.4.03.0000, Rel. Des. Federal Cecília Mello, j. 24.02.2015, e-DJF3 Judicial 1 02.03.2015)

Diante disso, está evidente que os presentes embargos tratam do inconformismo dos embargantes quanto à motivação e ao resultado do julgamento, objetivando que a matéria seja novamente apreciada à luz de dispositivos legais e argumentos que não têm o condão de alterar a conclusão do julgado.

Consigne-se, ainda, que, mesmo para fins de prequestionamento, é imprescindível para que os embargos de declaração sejam acolhidos a existência de algum dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, o que não se verifica no caso. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA ADMINISTRATIVO. ANISTIA POLÍTICA. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO QUANTO À ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. PRECEDENTES. PAGAMENTO DOS EFEITOS RETROATIVOS DA CONCESSÃO DE ANISTIA. INEXISTÊNCIA DE QUAISQUER ÔBICES. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração, até mesmo para fins de prequestionamento de dispositivos constitucionais, somente são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, consoante o que dispõe o art. 535, I e II, do CPC, bem como para sanar a ocorrência de erro material, o que não se verifica na espécie.

2. embargos de declaração da União Federal rejeitados.

(EDcl no AgRg nos EDcl no MS 12.614/DF, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, julgado em 08.04.2015, DJe 10.04.2015)

Por fim, deixo registrado nestes autos que uma tentativa de execução foi feita junto ao (ou pelo) juiz de origem, sendo que o juiz titular da 21ª Vara Federal de São Paulo/SP foi afastado do cargo, chegou a ser preso temporariamente (e também preventivamente) e todos os fatos lá ocorridos (relativos diversos processos) estão sendo objeto de investigação pelo Órgão Especial deste Tribunal Regional Federal.

Também deixo registrado que, na Relatoria deste feito, tenho envidado esforços para que haja uma composição entre as partes, o que, sem dúvida alguma, seria a melhor solução para todas elas.

Os autos foram enviados para o Gabinete da Conciliação. No entanto, lamentavelmente, dificuldades têm sido criadas pelas próprias partes, o que atrapalha não só a conciliação, mas também o próprio andamento do processo.

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO RESCISÓRIA. REFORMA AGRÁRIA. INCRA.

1. O art. 1.022 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal; (iii) existir erro material a ser corrigido.
2. Não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Não há omissão a ser suprida, obscuridade a ser aclarada ou erro de escrita ou de cálculo que demande correção.
3. Os embargos tratam do inconformismo dos embargantes quanto à motivação e ao resultado do julgamento, objetivando que a matéria seja novamente apreciada à luz de dispositivos legais e argumentos que não têm o condão de alterar a conclusão do julgado.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Seção, por unanimidade, decidiu rejeitar o os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001565-88.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GAYA LEHN SCHNEIDER PAULINO - MS10766-A

AGRAVADO: ADAO PEREIRA SUBRINHO, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: KATIA MOROZ PEREIRA - MS11723-A

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **SULAMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intíme-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000985-75.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PREMIUM ALIMENTACAO & SERVICOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARCOS DE FREITAS FERREIRA - SP59458-A

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **UNIÃO**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intíme-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000525-31.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: DIEGO AUGUSTO ZANINI, MARIA LUIZA DE OLIVEIRA ZANINI, CAIXA SEGURADORAS/A

Advogado do(a) APELANTE: GIOVANNA FABIOLA MARTINS DUARTE - SP336962-A

Advogado do(a) APELANTE: GIOVANNA FABIOLA MARTINS DUARTE - SP336962-A

Advogados do(a) APELANTE: RENATO TUFU SALIM - SP22292-A, ALDIR PAULO CASTRO DIAS - SP138597-A, NATAN VENTURINI TEIXEIRA DIAS - SP376832-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA SEGURADORAS/A, DIEGO AUGUSTO ZANINI, MARIA LUIZA DE OLIVEIRA ZANINI

Advogado do(a) APELADO: JORGE ANTONIO PEREIRA - SP235013-A

Advogados do(a) APELADO: NATAN VENTURINI TEIXEIRA DIAS - SP376832-A, ALDIR PAULO CASTRO DIAS - SP138597-A, RENATO TUFU SALIM - SP22292-A

Advogado do(a) APELADO: GIOVANNA FABIOLA MARTINS DUARTE - SP336962-A

Advogado do(a) APELADO: GIOVANNA FABIOLA MARTINS DUARTE - SP336962-A

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **CAIXA SEGURADORA S.A.**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intíme-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5019189-53.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORAS/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S, BRUNO FONSECA DE OLIVEIRA - SP396665-A

AGRAVADO: SONIA REGINA TIOSSI

Advogado do(a) AGRAVADO: RAFAEL MARCOS CARDUCCI - SP323122

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Verifica-se não constar da inicial pedido de efeito suspensivo ou de antecipação dos efeitos da tutela recursal, razão pela qual deixo de proferir decisão nesta fase recursal.

Intíme-se a agravada, nos termos do artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

Após, tomem conclusos para julgamento.

São Paulo, 16 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5025265-34.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, SELMA CRISTINA ARAUJO
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELANTE: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A, LUIZ FERNANDO MAIA - SP67217-A

APELADO: SELMA CRISTINA ARAUJO, MICHEL HANNA RIACHI, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEFENSORIA PUBLICADA UNIAO

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **SELMA CRISTINA ARAÚJO**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intíme-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000335-28.2017.4.03.6107

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: TERESA QUEIROZ RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: DARLENE DE SOUZA ZANETTI - SP306751-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA SEGURADORA S/A
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: RENATA ALEMEN MENDES CATRAN - SP321687-A, ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL** e **CAIXA SEGURADORA S.A.**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intíme-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004295-35.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: MARCIA PANNUNZIO

Advogado do(a) APELANTE: DEISE MENDRONI DE MENEZES - SP239640-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **UNIÃO FEDERAL**, e ematenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012715-66.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: CND - DROGARIA LTDA. - EPP

Advogados do(a) AGRAVANTE: ADOLPHO BERGAMINI - SP239953-A, DANIEL BIAGINI BRAZAO BARTKEVICIUS - SP346152-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **CND – DROGARIA LTDA – EPP** contra decisão que, nos autos do Mandado de Segurança impetrado na origem, indeferiu o pedido de liminar formulado com o objetivo de fosse postergado o recolhimento dos tributos federais (PIS e COFINS, IRPJ, CSLL e contribuições previdenciárias e destinadas a terceiros por 180 dias, notadamente devidos nos meses de março, abril e maio, junho, julho e agosto de 2020 nos termos da Portaria MF nº 12/2012 ou, subsidiariamente, que a postergação prevista pela Portaria nº 139/20 fosse também aplicada ao IRPJ e CSLL com a prorrogação de cada um destes vencimentos por 90 dias.

Alega a agravante que a prorrogação do vencimento dos tributos federais na situação de estado de calamidade pública é permitida desde 2012, nos termos da Portaria nº 12/2012 que permanece vigente até a presente data. Sustenta que no Estado de São Paulo o estado de calamidade pública foi reconhecida pelo Decreto Estadual nº 64.879/2020 e que o disposto no artigo 1º da Portaria MF nº 12/2012 constitui norma autoaplicável.

Pugnou pela antecipação da tutela recursal que foi indeferida (Num. 133215516 – Pág. 1/4).

Intimada, a agravada apresentou contraminuta (Num. 133725357 – Pág. 1/26).

É o relatório.

Decido.

Examinando os autos, contudo, entendo caracterizada a superveniência de fato novo a ensejar a perda de objeto do presente recurso.

Com efeito, antes de julgado o presente recurso sobreveio notícia de que foi proferida sentença no feito de origem, nos seguintes termos:

“(…) Em face do exposto, por não vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder no ato impugnado, nem ofensa a direito líquido e certo da parte impetrante, julgo improcedente o pedido, para denegar a segurança.

Custas ex lege. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009.

Decorrido o prazo legal para recurso e nada mais requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P. R. I. O.”

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, inciso III do novo Código de Processo Civil, julgo **prejudicado** o recurso.

Publique-se e intime-se.

Após as cautelas legais, baixemos autos à Vara de Origem.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011450-63.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: OLGA MARIA BARROS DE CASTRO, OLINDA GONCALVES NOVAES, ORMINDA FERREIRA NASSIF, REGINA CAETANO BATALHA, REGINA COELI DUARTE LOUREIRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

ID n.º 134883591: sobre-se o feito conforme determinado pelo C. STJ na Reclamação n.º 40.061/SP.

P.I.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N.º 5009853-25.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: LPS CAMPINAS - CONSULTORIA DE IMOVEIS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: FERNANDO GOMES DE SOUZA E SILVA - RJ116966, PEDRO TEIXEIRA DE SIQUEIRA NETO - RJ160551-A, FRANCISCO CARLOS ROSAS GIARDINA - RJ069114, LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP303020-S, CINTIA TAVARES FERREIRA - MG115359

AGRAVADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

ID n.º 135680898: homologa a desistência do recurso, nos termos do art. 998 *caput* do CPC.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N.º 5013595-92.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: ARCOS DOURADOS COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO GAGO - SP222832-A, MARIANA MONTE ALEGRE DE PAIVA - SP296859-A, WILLIAM ROBERTO CRESTANI - SP258602-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

ID n.º 137915096: homologa a desistência do recurso, nos termos do art. 998, *caput*, do CPC.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001505-21.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: L.P.M. TELEINFORMATICA LTDA

Advogado do(a) APELADO: WAGNER WELLINGTON RIPPER - SP191933-A

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002655-59.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VOSS AUTOMOTIVE LTDA

Advogados do(a) APELADO: GABRIEL CARVALHO ZAMPIERI - SP350756-A, FERNANDO AUGUSTO NOGUEIRA - SP369704-A, ABDON MEIRANETO - SP302579-A, ALEX PESSANHA PANCHAUD - RJ177518-S

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016778-37.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: ALLAN MATEUS LEITE DE MORAIS

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL DIAS PEREIRA - SP437686

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **ALLAN MATEUS LEITE DE MORAIS** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de concessão da tutela de urgência formulado com o objetivo de que fosse determinada a suspensão dos descontos no contracheque do agravante ou, subsidiariamente, a redução dos descontos para patamar não superior a 30% do valor soldo com a devolução dos valores já descontados.

Alega o agravante que a dívida foi reconhecida sob ilegal coação e que a sindicância instaurada para apurar o acidente com viatura militar não observou os princípios da ampla defesa e do contraditório por lhe ter sido negado o direito à apresentação de defesa prévia e alegações finais. Argumenta que o Inquérito Policial Militar nº 7000425-88.2019.7.02.0002 que apurou indícios de crime militar no acidente restou arquivado por inexistência de crime e sustenta que o Parecer Técnico nº 01/2019 é instrumento inadequado à apuração da responsabilidade do agravante, além de contar com apuração de custos de manutenção duvidosa.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

Em que pese não haja controvérsia de que o agravante era o condutor da viatura militar no momento do acidente, tenho que a formação do contraditório e a devida instrução processual se mostram imprescindíveis à correta apuração do evento que ensejou a responsabilização do agravante e os descontos em seu soldo.

Com efeito, ainda que conste da Sindicância que o agravante teria agido com imprudência (Num. 135528755 – Pág. 168), registrou o Promotor de Justiça Militar nos autos do Inquérito Policial Militar nº 7000425-88.2019.7.02.0002 instaurado no âmbito do 21º Depósito de Suprimentos com o objetivo de apurar as circunstâncias e a responsabilidade pelo acidente debatido no feito de origem que “*restam fundadas dúvidas em relação à conduta do motorista, ou seja, se sua atitude efetivamente se consubstanciou em elemento subjetivo culposos, na modalidade imprudência, devido à suposta violação do dever objetivo de cuidado*” (Num. 135091333 – Pág. 1/4).

Do referido documento, consta também a informação de que, segundo depoimento de testemunhas, "em que pese apontarem uma manobra "brusca" realizada para a saída da rodovia, também indicam que o motorista da viatura "estava tranquilo e que não foi observada nenhuma conduta perigosa ao volante", e que manifestava precaução com antecedência ao acesso à rodovia SP-304, uma vez que "já estava transitando pela faixa da direita", e o Chefe da Viatura "orientava constantemente o motorista em relação ao trajeto".

Há que se considerar, nestas condições, que não se mostra razoável que se autorize a drástica redução do soldo do agravante – mormente diante da alegação de equívoco no valor dos reparos do veículo – antes que seja devidamente investigada sua responsabilidade no evento discutido no feito de origem, reduzindo-o a montante capaz de colocar em risco sua própria subsistência.

Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação da tutela recursal para determinar a suspensão dos descontos do soldo do autor a título de ressarcimento pelos prejuízos decorrentes dos fatos narrados no processo administrativo debatido no feito de origem.

Providencie a Secretaria a inclusão do advogado LUCAS ALEXANDRE CARDOSO SILVESTRE, conforme solicitado (ID 136970886).

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 14 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0012368-50.2003.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: RICARDO BORDER

Advogado do(a) APELADO: CLEBER FABIANO MARTIM - SP180554-A

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por UNIÃO, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004288-43.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: FABIANA RIBEIRO RIELLO

Advogado do(a) APELANTE: DEISE MENDRONI DE MENEZES - SP239640-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por UNIÃO, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intíme-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos os autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018600-61.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: MANICA COMÉRCIO DE ELETROMÓVEIS EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: SUELEN CRISTINA EFFTING - PR69816

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MANICA COMÉRCIO DE ELETROMÓVEIS EIRELI contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada pela agravante.

Defende a agravante a ocorrência de prescrição do crédito tributário consubstanciado na CDA nº 11.942.457-6 que contempla débitos referente aos períodos de 12/2011 a 13/2012. Afirma, neste sentido, que a agravada não comprovou a adesão da adesão da parcelamento que provocou a interrupção do prazo prescricional, limitando-se a apresentar documentos que revelam apenas a intenção de parcelamento com indeferimento antes da consolidação. Sustenta que como a execução fiscal de origem foi ajuizada em maio de 2017 o débito anterior a maio de 2012 está prescrito. Defende a ausência de individualização dos valores e cobrança em duplicidade e a nulidade das certidões de dívida ativa que instruíram o feito de origem por não apresentar os requisitos formais previstos em lei.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

O instrumento processual de desconstituição liminar do título executivo denominado exceção de pré-executividade, surgiu para obstar ações executivas completamente destituídas de condições mínimas de procedibilidade e processamento.

O vício autorizador do acolhimento da exceção de pré-executividade é tão somente aquele passível de ser conhecido de ofício e de plano pelo magistrado, à vista de sua gravidade, e que, assim, independa de dilação probatória. Ele deve se traduzir, portanto, em algo semelhante à ausência dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido do processo, consistindo, sempre, em matéria de ordem pública.

A matéria inclusive está sumulada no verbete 393 do STJ:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."

Nestas condições – e justamente por poder veicular apenas matérias de ordem pública cognoscível de plano – a exceção de pré-executividade pode ser apresentada em qualquer tempo ou grau de jurisdição. Neste sentido:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL – EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL – EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE – CABIMENTO – REQUISITOS – DISCUSSÃO DE QUESTÕES DE ORDEM PÚBLICA E DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA – CONHECIMENTO EM QUALQUER TEMPO E GRAU DE JURISDIÇÃO – ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL – EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA CONHECIDOS E PROVIDOS. (...) 2. Mérito. A orientação assente da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça caminha no sentido de que a exceção de pré-executividade é cabível em qualquer tempo e grau de jurisdição, quando a matéria nela invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz, e a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória. 3. Embargos de Divergência conhecidos e providos." (negritei)

(STJ, Segunda Turma, EREsp 905416/PR, Relator Ministro Marco Buzzi, DJe 20/11/2013)

Sendo assim, versando sobre matérias de ordem pública e que independam de dilação probatória, afigura-se possível a apresentação de exceção de pré-executividade.

Nulidade da CDA

Os requisitos obrigatórios da Certidão de Dívida Ativa estão previstos no artigo 202 do CTN e artigo 2º, § 5º da Lei nº 6.830/80, a saber:

Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:

I – o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;

II – a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;

III – a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado;

IV – a data em que foi inscrita;

V – sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.

Parágrafo único. A certidão conterá, além dos requisitos deste artigo, a indicação do livro e da folha da inscrição.

Art. 2º – Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

(...)

§ 5º – O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I – o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II – o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III – a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV – a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;

V – a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI – o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

(...)

No caso dos autos, os documentos Num. 26111651 – Pág. 20/93 demonstram que as certidões de dívida ativa que instruíram o feito originário preenchem os requisitos legais, indicando os fundamentos legais e período da dívida, critérios de atualização, valor originário e eventuais encargos, inexistindo qualquer vício ou omissão capaz de invalidá-las. Neste sentido:

“**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NULIDADE DA CDA. NÃO COMPROVAÇÃO. PAGAMENTO DO DÉBITO FISCAL. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA.** 1. No tocante à nulidade alegada, a teor do disposto no artigo 204 do CTN, reproduzido pelo artigo 3º da Lei n.º 6.830/80, a Dívida Ativa regularmente inscrita goza de presunção “*juris tantum*” de certeza e liquidez, podendo ser ilidida por prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite. 2. No caso concreto, as CDAs n.º 36.497.039-1 e n.º 36.497.040-5 preenchem, a contento, os requisitos exigidos pelos artigos 202 do CTN e 2º, § 5º, da Lei n.º 6.830/80. 3. Com efeito, verifica-se que foram especificados nas CDAs os fundamentos legais da dívida, a natureza do crédito, a origem, a quantia principal e os encargos, não havendo qualquer omissão que as nulifique, sendo notório, ainda, que os créditos fiscais em cobrança foram constituídos via DCGB – DCG Batch, ou seja, mediante confissão da dívida pelo próprio contribuinte em GFIP. 4. Por fim, com relação à alegação de que as contribuições relativas às competências indicadas nas CDAs já foram objeto de pagamento, observa-se que, no caso dos autos, a questão demanda dilação probatória, incompatível com a via da exceção de pré-executividade. 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.”

(TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI 00171821820164030000, Relator Desembargador Federal Valdeci dos Santos, e-DJF3 22/02/2017)

Prescrição

Quanto à alegação de que parte do crédito tributário está prescrito, observo que tal argumento não foi levado à apreciação do juízo de origem por ocasião da apresentação da exceção de pré-executividade, o que inviabiliza a análise de tal questão no presente remédio recursal, sob pena de incorrer em indevida supressão de instância.

Com efeito, conforme se extrai da exceção de pré-executividade apresentada pela agravante (Num. 26111651 – Pág. 152/177 do processo de origem), bem como do quanto relatado pelo juízo de origem na decisão agravada (Num. 32923144 – Pág. 1/4 do processo de origem), alegou a agravante em exceção de pré-executividade (i) decadência dos créditos tributários anteriores a 2012, (ii) cobrança em duplicidade dos períodos de 2012, 2013 e 2014, (iii) nulidade da certidão de dívida ativa e a necessidade de juntada do processo administrativo, (iv) ilegalidade da contribuição previdenciária patronal sobre verbas de natureza indenizatória, (v) inconstitucionalidade da contribuição a cargo da empresa incidente sobre a remuneração de autônomos, da contribuição instituída pelo artigo 22, IV, da Lei nº 8.212/91, da contribuição ao SEBRAE, do encargo legal de 20% (vinte por cento) e da taxa SELIC e, por fim, (vi) a ilegalidade da cobrança concomitante de juros e multa moratória com efeito confiscatório. Não há, diversamente, qualquer alegação de prescrição do crédito tributário.

Registro, neste ponto, que o agravo de instrumento é via recursal de devolutividade restrita, não sendo dado ao juízo *ad quem* o conhecimento de matéria que não foi apreciada pelo juízo *a quo*. Daí decorre que, no caso em análise, mostra-se descabida a apreciação da alegação de prescrição parcial do crédito tributário por esta E. Corte Regional neste momento processual.

Neste sentido, transcrevo julgado proferido por esta E. Corte Regional:

“**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PENHORA. BACEN JUD.** 1. No tocante às alegações de ocorrência da prescrição intercorrente (matéria de ordem pública), extinção do crédito tributário, bem como a de que o valor foi apresentado desprovido de planilha com demonstração aritmética, inviável ao Tribunal manifestar-se, nesta oportunidade, acerca da matéria haja vista não ter sido enfrentada pelo MM. Juiz a quo, sob pena de supressão de grau de jurisdição. 2. Não analisado o pleito, não há razão para esta Corte firmar posicionamento acerca do pedido, devendo ele ser julgado primeiramente pelo juiz singular. 3. Da mesma forma, considerando que as peças de fls. 145/157 foram apresentadas somente nesta instância, não é possível admiti-las, visto que sua apreciação deveria, primeiramente, ser submetida ao MM. Juiz singular. (...) 8. Não conhecida parte da pretensão recursal e, na parte conhecida, agravo de instrumento improvido.” (negritei)

(TRF 3ª Região, Quarta Turma, AI 577898/SP, Relatora Desembargadora Federal Marli Ferreira, e-DJF3 04/08/2017)

Cobrança em duplicidade

Por fim, em relação à alegação de cobrança de débitos em duplicidade, anoto que os documentos juntados aos autos são insuficientes *de per si* à análise de tal alegação, sendo a formação do contraditório e a instrução probatória inevitavelmente essenciais ao correto deslinde do feito a fim de que se comprove a regularidade dos valores cobrados, o que não se mostra cabível na via processual eleita pela agravante.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004150-16.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: INDUSTRIAS REUNIDAS SAO JORGE S A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO AUGUSTO PIRES - SP184843-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por INDUSTRIAS REUNIDAS SAO JORGE S A em face da r. decisão interlocutória que rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada.

A parte agravante alega, em síntese, a ocorrência da prescrição do crédito tributário.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Com contramínuta.

É o relatório.

DECIDO.

A respeito do tema em debate, cumpre fazer breve digressão histórica.

A Lei Orgânica da Previdência Social, Lei nº 3.807/60, dispôs no artigo 144 que o prazo prescricional para as instituições de previdência social receber ou cobrar as importâncias que lhes sejam devidas é de trinta anos.

Contudo, com a edição do Código Tributário Nacional, por meio do artigo 174, revogou-se o artigo 144 da Lei nº 3.807/60, conferindo natureza tributária às contribuições previdenciárias, devendo o prazo prescricional ser contado de cinco anos da data da constituição do crédito, e idêntico prazo para a decadência.

Citado entendimento permaneceu até o advento da Emenda Constitucional nº 08/77, de 14 de abril de 1977, a qual conferiu às contribuições previdenciárias natureza de contribuição social. Todavia, a referida norma legal só foi regulamentada com o advento da Lei nº 6.830/80, que por sua vez restabeleceu o artigo 144, da Lei nº 3.807/60, determinando, portanto, que o prazo prescricional para a cobrança de referidos créditos era trintenário.

A partir da vigência da Lei nº 8.212/91, ocorrida em 25 de julho de 1991, o prazo prescricional foi novamente reduzido, quando passou, então, a ser decenal, consoante disposto no artigo 46. No entanto, referido dispositivo legal foi declarado inconstitucional pelo Colegiado Supremo Tribunal Federal, conforme se infere do Enunciado da Súmula Vinculante nº 8, in verbis: "São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do decreto-lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário".

Desse modo, como após a Constituição Federal de 1988 as contribuições à Seguridade Social voltaram a ter natureza tributária, os fatos geradores ocorridos após 01/03/1989 (ADCT, art. 34) passaram a observar os prazos de decadência e prescrição previstos nos artigos 173 e 174, do CTN.

Outrossim, nos termos do artigo 174, § único, inciso I, do Código Tributário Nacional, na redação atual, modificada pela Lei Complementar nº 118/2005, o prazo de prescrição é interrompido por meio do despacho que determina a citação.

Porém, importante relatar que, antes da edição da LC nº 118/2005, cuja vigência teve início em 09 de junho de 2005, a causa de interrupção da prescrição era a própria citação, consoante a redação anterior do dispositivo.

Por se tratar de norma de natureza processual, tal alteração deve ser aplicada aos processos em curso, mesmo que ajuizados em data anterior à edição da referida lei. Contudo, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua vigência, sob pena de retroação da nova legislação.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento representativo de controvérsia do REsp 999.901/RS, submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, assentou seu entendimento no sentido de que a alteração promovida no artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, pela Lei Complementar nº 118/2005, tem aplicação imediata aos processos em curso, desde que o aludido despacho tenha sido proferido após a sua entrada em vigor. Bem assim, no julgamento do REsp 1.120.295/SP, sob a mesma sistemática dos recursos repetitivos, pacificou o entendimento de que os efeitos da interrupção da prescrição devem retroagir à data da propositura da demanda, de acordo com o disposto no artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO. LEI COMPLEMENTAR 118/2005. ALTERAÇÃO DO ART. 174, I, DO CTN. ATRIBUIÇÃO, AO DESPACHO QUE ORDENAR A CITAÇÃO, EM EXECUÇÃO FISCAL, O EFEITO INTERRUPTIVO DO PRAZO PRESCRICIONAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO. DESDE QUE O DESPACHO CITATÓRIO SEJA POSTERIOR À ENTRADA EM VIGOR DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005, OCORRIDA EM 09/06/2005. OS EFEITOS DA INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL DEVEM RETROAGIR À DATA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. NOS TERMOS DO ART. 219, § 1º, DO CPC, NÃO PODENDO A PARTE SER PREJUDICADA PELA DEMORA ATRIBUÍDA EXCLUSIVAMENTE AO PODER JUDICIÁRIO. SÚMULA 106/STJ. AGRADO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 13/05/2009, no julgamento do REsp 999.901/RS, representativo da controvérsia, firmou o entendimento no sentido de que a Lei Complementar 118/2005 (vigência a partir de 09/06/2005) - que alterou o art. 174, I, do CTN, para atribuir, ao despacho do juiz que ordenar a citação, em execução fiscal, o efeito interruptivo da prescrição - tem aplicação imediata aos processos em curso, desde que o aludido despacho tenha sido proferido após a sua entrada em vigor:

II. De outra parte, no Recurso Especial 1.120.295/SP, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, decidiu a Primeira Seção desta Corte que os efeitos da interrupção da prescrição, seja pela citação válida, de acordo com a sistemática da redação original do art. 174, I, do CTN, seja pelo despacho que determina a citação, nos termos da redação introduzida ao aludido dispositivo pela LC 118/2005, devem retroagir à data da propositura da demanda, de acordo com o disposto no art. 219, § 1º, do CPC, não podendo a parte ser prejudicada pela demora atribuída exclusivamente ao Poder Judiciário.

III. "A citação válida (ou o despacho que simplesmente a ordena, se proferido na vigência das alterações da Lei Complementar 118/2005) interrompe a prescrição, com efeito retroativo à data da propositura da demanda, à exceção da hipótese de morosidade não imputável ao Poder Judiciário" (STJ, AgRg no REsp 1.370.278/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 22/05/2013).

IV. No caso, a Execução Fiscal foi proposta em 07/04/2005, ou seja, antes do decurso do prazo quinquenal de prescrição, tendo em vista a constituição do crédito tributário em 26/05/2000. Ademais, o despacho que determinou a citação foi proferido em 12/07/2005, na vigência da alteração dada ao art. 174, I, do CTN pela Lei Complementar 118/2005, e, tendo o Tribunal a quo reconhecido que a demora em determinar e efetivar a citação deve ser atribuída ao próprio Poder Judiciário, não pode a Fazenda Nacional ser prejudicada, porquanto ajuizada a demanda em prazo hábil, sendo aplicáveis ao caso o art. 219, § 1º, do CPC e a Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça: "Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência". In casu, os efeitos da interrupção da prescrição retroagem à data da propositura da ação, em 07/04/2005, incorrendo a prescrição, à luz do art. 219, § 1º, do CPC.

V. Agravo Regimental improvido." (STJ, AgRg nos EDel no REsp 1370543/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/05/2014, DJe 14/05/2014) (grifo nosso)

Ressalte-se, ainda, que o termo a quo do lapso prescricional em relação aos tributos sujeitos a lançamento por homologação inicia-se com a entrega da declaração pelo contribuinte, consoante já decidido pelo STJ, em sede de recursos repetitivos, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE COBRANÇA JUDICIAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRÁTICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

2. A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 174, do Código Tributário Nacional, verbis: "Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva. Parágrafo único. A prescrição se interrompe: I - pela citação pessoal feita ao devedor; I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005) II - pelo protesto judicial; III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor; IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."

6. Conseqüentemente, o dia a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.

7. In casu: (i) cuida-se de créditos tributários atinentes a IRPJ (tributo sujeito a lançamento por homologação) do ano-base de 1996, calculado com base no lucro presumido da pessoa jurídica; (ii) o contribuinte apresentou declaração de rendimentos em 30.04.1997, sem proceder aos pagamentos mensais do tributo no ano anterior; e (iii) a ação executiva fiscal foi proposta em 05.03.2002.

8. Deveras, o imposto sobre a renda das pessoas jurídicas, independentemente da forma de tributação (lucro real, presumido ou arbitrado), é devido mensalmente, à medida em que os lucros forem auferidos (Lei 8.541/92 e Regulamento do Imposto de Renda vigente à época - Decreto 1.041/94).

9. De acordo com a Lei 8.981/95, as pessoas jurídicas, para fins de imposto de renda, são obrigadas a apresentar, até o último dia útil do mês de março, declaração de rendimentos demonstrando os resultados auferidos no ano-calendário anterior (artigo 56).

10. Assim sendo, não procede a argumentação da empresa, no sentido de que: (i) "a declaração de rendimentos ano-base de 1996 é entregue no ano de 1996, em cada mês que se realiza o pagamento, e não em 1997"; e (ii) "o que é entregue no ano seguinte, no caso, 1997, é a Declaração de Ajuste Anual, que não tem efeitos jurídicos para fins de início da contagem do prazo seja decadencial, seja prescricional", sendo certo que "o Ajuste Anual somente tem a função de apurar crédito ou débito em relação ao Fisco." (fls. e-STJ 75/76).

11. Vismbra-se, portanto, peculiaridade no caso sub examine, uma vez que a declaração de rendimentos entregue no final de abril de 1997 versa sobre tributo que já deveria ter sido pago no ano-calendário anterior, inexistindo obrigação legal de declaração prévia a cada mês de recolhimento, consoante se depreende do seguinte excerto do acórdão regional: "Assim, conforme se extrai dos autos, a formalização dos créditos tributários em questão se deu com a entrega da Declaração de Rendimentos pelo contribuinte que, apesar de declarar os débitos, não procedeu ao devido recolhimento dos mesmos, com vencimentos ocorridos entre fevereiro/1996 a janeiro/1997 (fls. 37/44)."

12. Consequentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

15. A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: 'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição. § 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação. Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação. Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

17. Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC).

18. Consequentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002.

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, REsp 1120295/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 21/05/2010)

No caso concreto, o crédito exequendo foi constituído em 18/07/2015, mediante DCGB - DCG Batch, isto é, mediante a apresentação de declaração pelo contribuinte; o despacho citatório foi proferido em 22/03/2016, restando afastada, de plano, a alegação de prescrição do crédito exequendo.

No mais, registro que a empresa executada foi citada por edital, em agosto de 2017, e o deferimento do redirecionamento do feito executivo se deu novembro de 2018, o que afasta, igualmente, a tese de ocorrência da prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, inciso IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

P. I.

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0004560-37.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: RONALDO DOS SANTOS BASSOLI

Advogado do(a) APELANTE: DEISE MENDRONI DE MENEZES - SP239640-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **UNIÃO**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5018838-80.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: VANDERLEI AVELINO DE OLIVEIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Verifica-se não constar da inicial pedido de efeito suspensivo ou de antecipação dos efeitos da tutela recursal, razão pela qual deixo de proferir decisão nesta fase recursal.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

Após, tomem conclusos para julgamento.

São Paulo, 14 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011528-23.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: TECNOSERV INDÚSTRIA COM. IMP. EXPORTAÇÃO LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS ALEXANDRE OLIVEIRA CASTELO - SP299931-A, SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A, LILIAN LUCIANA APARECIDA SARTORI MALDONADO - SP228109-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **TECNOSERV INDÚSTRIA COM. IMP. EXPORTAÇÃO LTDA.** contra decisão que, nos autos do Mandado de Segurança impetrado na origem, deferiu em parte o pedido de liminar, nos seguintes termos:

*"(...) "Posto isto, **DEFIRO EM PARTE A LIMINAR REQUERIDA** para suspender a incidência das contribuições previdenciárias a cargo do empregador e contribuições destinadas a terceiros (Salário Educação – FNDE, INCRA, SENAI, SESI e SEBRAE) incidentes sobre férias indenizadas."*

(maiúsculas e negrito originais)

Alega a agravante que a agravada faz incidir a contribuição sobre folha de salário sobre verbas de natureza não salarial. Discorre sobre a previsão constitucional e legal da contribuição previdenciária e sustenta que o pagamento feito a título de adicionais de horas extras, trabalho noturno, descanso semanal remunerado e 13º salário e respectivos reflexos não corresponde a circunstâncias em que o empregado não está prestando serviços, tampouco se encontra à disposição da empresa.

Pugnou pela antecipação da tutela recursal que foi indeferida (Num. 132081987 – Pág. 1/4).

Intimada, a agravada apresentou contraminuta (Num. 133122844 – Pág. 1/13).

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito (Num. 136012138 – Pág. 1/2).

É o relatório.

Decido.

Examinando os autos, contudo, entendo caracterizada a superveniência de fato novo a ensejar a perda de objeto do presente recurso.

Com efeito, antes de julgado o presente recurso sobreveio notícia de que foi proferida sentença no feito de origem, nos seguintes termos:

*"(...) Ante o exposto, **ACOLHO EM PARTE O PEDIDO e CONCEDO EM PARTE A SEGURANÇA**, com fulcro no artigo 487, I, do Código de Processo Civil, confirmando a liminar concedida "início litis", para declarar a inexistência de relação jurídica quanto à incidência das contribuições previdenciárias a cargo do empregador e contribuições destinadas a terceiros (Salário Educação – FNDE, INCRA, SENAI, SESI e SEBRAE) incidentes sobre férias indenizadas."*

Autorizo a compensação do quanto recolhido indevidamente, no quinquênio anterior à propositura da presente ação, observadas as disposições legais e infralegais correlatas, inclusive a obrigação de declarar o crédito tributário com a exigibilidade suspensa, guardar toda a documentação relativa ao mesmo crédito, enquanto não extinto, aguardar o trânsito em julga e apresentar pedido de habilitação de crédito, dentre outras.

O indébito tributário será corrigido somente pela taxa SELIC, a partir do pagamento indevido.

Sem condenação em honorários advocatícios nos termos do art. 25, da Lei nº 12.016/2009.

Oficie-se o E. TRF 3 para noticiar, em sede de Agravo de Instrumento, a prolação da presente sentença.

Custas "ex lege".

Registre-se. Intime-se. Publique-se."

(maiúsculas e negrito originais)

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, inciso III do novo Código de Processo Civil, julgo **prejudicado** o recurso.

Publique-se e intime-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023680-11.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: ABRAO HARFOUCHE

Advogado do(a) AGRAVANTE: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo regimental interposto por **ABRAO HARFOUCHE** contra o acórdão de Num. 128805440, de minha Relatoria, por meio do qual a Primeira Turma deste Tribunal rejeitou os embargos de declaração por ele opostos contra acórdão em que se negou provimento ao seu agravo de instrumento.

Sustenta o agravante que a ação de origem visa a comprovar o estado de saúde do requerente, sendo necessária a realização de perícia médica, cujo custo deve ser considerado para fins de concessão da gratuidade da justiça, bem como sua eventual condenação em honorários sucumbenciais, eis que o valor atribuído à causa é elevado (Num. 129333360).

Contrarrazões pela União Federal (Num. 136410569).

É o relatório. **Decido.**

Nos termos do art. 932, III do Código de Processo Civil de 2015, incumbe ao Relator “não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida”.

Considerando que a decisão ora recorrida é colegiada, não há que se falar no cabimento de agravo regimental contra ela, eis que tal recurso só se presta a impugnar decisão monocrática, nos termos do artigo 1.021, caput, do Código de Processo Civil de 2015, *in verbis*:

Art. 1.021. Contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao presente recurso porque manifestamente inadmissível, nos termos do art. 932, III, c.c. art. 1.021, caput, ambos do CPC/2015.

Intím-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 16 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028673-29.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: JOSE GERALDO RIBEIRO

Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR - SP175292-A

DESPACHO

Apresente a parte agravada contraminuta ao presente agravo de instrumento, nos termos artigo 1.019, inciso II do Código de Processo Civil.

Após, tomem conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 16 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029150-52.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: LEANDRO VALIAS DE CARVALHO, ELISANGELA ARRUDA CORDEIRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS AMERICO ORTENSE DA SILVA - SP244828-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS AMERICO ORTENSE DA SILVA - SP244828-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, RESIDENCIAL PROVENCE EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS SPE LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCONI HOLANDA MENDES - SP111301-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se pessoalmente a agravada RESIDENCIAL PROVENCE EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS SPE LTDA a regularizar sua representação processual, no prazo de 5 (cinco) dias.

São Paulo, 16 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018166-09.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: ARMANDO GUILHEN MARTINEZ, APARECIDO GUILHEN MARTINEZ, ANTONIO GUILHEN, MARIA DE FATIMA GUILHEN MARTINEZ DA SILVA, MERCEDES GUILHEN MARTINEZ MONTEIRO, MANOEL GUILHEN MARTINEZ

Advogado do(a) AGRAVANTE: WALFRIDO RODRIGUES - MS2644-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALFRIDO RODRIGUES - MS2644-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALFRIDO RODRIGUES - MS2644-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALFRIDO RODRIGUES - MS2644-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALFRIDO RODRIGUES - MS2644-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALFRIDO RODRIGUES - MS2644-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Intime-se a parte agravante para que atenda decisivamente ao despacho do ID 135647871, página 1, apresentando a procuração outorgando expressos poderes de desistência ao seu patrono, sob pena de julgamento do presente recurso.

Após, tomem conclusos os autos.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000749-46.2019.4.03.6110

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ADIMAX - INDUSTRIA E COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: GRAZIELE NUNES MENDES - SP360234-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por ADIMAX INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 16 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003147-97.2014.4.03.6119

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: EDINESIO FRANCISCO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

{processoTrifHome.processoPartePoloPassivoDetalhadoStr}

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY (Relator).

ID nº 133638686: Trata-se de embargos de declaração opostos pelo apelante em face da decisão ID 133219450, que determinou o sobrestamento do feito com base na ordem emanada do STF na ADI 5.090/DF.

Alega o embargante existência de omissão no julgado quanto à análise do objeto do pedido formulado nos autos, o qual não guarda identidade com o objeto da ADI nº 5.090/DF. Argumenta que a ADI versa sobre impugnação da constitucionalidade da vinculação da correção monetária dos saldos de contas do FGTS aos padrões da poupança, bem como sobre a suposta determinação legal de aplicabilidade da TR como índice de correção monetária. Já nos presentes autos, o embargante aduz que o Artigo 13 da Lei nº 8.036/1990 perdeu aplicabilidade no que diz respeito à expressão “com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança”, daí porque deve ser eleita outra forma de correção. Também defende a tese de que a TR foi instituída como forma de remuneração de capital e não como índice de correção monetária, diferentemente da ADI, na qual se alega que a TR teria sido instituída como forma de correção monetária dos saldos do FGTS.

Intimada, a Caixa Econômica Federal se manifestou pela rejeição dos aclaratórios.

É o relatório. Decido.

Dispõe o Artigo 1.022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/2015, serem cabíveis embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou ainda para corrigir erro material.

No presente caso, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

Conforme se extrai da inicial, o autor pretende que o saldo da conta do FGTS seja corrigido monetariamente, a partir de 1999, pelo INPC ou, sucessivamente, pelo IPCA-e, ou outro índice que efetivamente recomponha o valor monetário perdido devido à inflação, em substituição da TR, a qual, a partir de 1999, deixou de recompor as perdas da inflação.

Já na ADI 5.090/DF, questiona-se o disposto no Artigo 13 da Lei nº 8.036/1990 e no caput do Artigo 17 da Lei nº 8.177/1991, especificamente no que concerne à previsão da correção dos depósitos nas contas vinculadas ao FGTS pela Taxa Referencial (TR). Pleiteia-se a declaração de inconstitucionalidade da expressão “com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança” contida em mencionados dispositivos.

Observa-se que tanto o pedido do autor como o tema objeto da ADI envolvem a discussão acerca da incidência da TR nos saldos das contas vinculadas ao FGTS.

O pronunciamento pelo STF acerca da matéria afetará a solução desta lide, já que será estabelecido como deverão ser corrigidos e remunerados os saldos das contas vinculadas ao FGTS.

Assim, o presente feito está alcançado pela determinação de sobrestamento.

Pelo exposto, rejeito os embargos de declaração.

Publique-se e intime-se.

Após as cautelas legais, certifique-se o trânsito em julgado.

São Paulo, 16 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002939-76.2010.4.03.6112

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VALDIR MATHIAS FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: SANDRA STEFANI AMARAL FRANCA - SP158900-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

Trata-se de embargos à execução fiscal de crédito não tributário, cedido a União por força da MP nº 2.196-3/2001, consubstanciado em cédula rural pignoratícia emitida pelo Banco do Brasil decorrente de alongamento realizado na forma da Lei nº 9.138/1995.

A sentença, publicada sob a égide do CPC/1973, foi de parcial procedência dos embargos, para tornar insubsistente a penhora realizada sobre o imóvel rural. O MM Juiz fixou sucumbência recíproca, com a ressalva de que o embargante é beneficiário da justiça gratuita.

Após interpor apelação, a União informou que, em consulta ao crédito exequendo, a dívida foi paga e extinta em 30/11/2017. Requeveu a extinção dos embargos sem julgamento do mérito, com a condenação do embargante ao pagamento de honorários advocatícios, ante a impossibilidade de cobrança do encargo legal nas inscrições de dívidas dessa natureza, por força do Artigo 8º, § 10º, da Lei nº 11.775/2008 (ID 89839883, fls. 114/116).

Intimado, o embargante deixou de se manifestar.

Decido.

A extinção da dívida pelo pagamento representa a superveniência de fato novo a ensejar a perda de objeto dos embargos à execução, que devem ser extintos sem julgamento do mérito.

Quanto aos honorários advocatícios, deve ser mantida a sucumbência recíproca, nos termos do caput do Artigo 21 do CPC/1973, vigente ao tempo da sentença, uma vez que nenhuma das partes obteve pleno êxito em suas pretensões.

Pelo exposto, nos termos do Artigo 485, inciso VI, c.c do Artigo 932, inciso III, do CPC, extingo os embargos à execução fiscal sem julgamento do mérito, prejudicada a apelação.

Publique-se e intime-se.

Após as cautelas legais, certifique-se o trânsito em julgado e baixemos os autos no sistema.

São Paulo, 14 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021250-81.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE - SP243106-A

AGRAVADO: FATIMA DONIZETI DOS SANTOS, BALBINA NASCIMENTO BONFIM, ELZA APARECIDA SILVA DE DEUS, MARCIO RODRIGUES, RICARDO GOMES, ALCEU ELIAS RIBEIRO, THEREZINHA BENTO MANUEL, JOSE QUEIROZ FILHO
INTERESSADO: SULAMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogado do(a) INTERESSADO: ILZA REGINA DEFILIPPI - SP27215-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a decisão que, nos autos de ação ordinária de indenização securitária por vícios de construção a imóveis vinculados ao SFH, afastou o interesse da CEF e declinou da competência para processar e julgar o feito, determinando a devolução dos autos ao MM. Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Santa Rosa de Viterbo/SP.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, que estaria comprovada a vinculação da apólice contratada ao ramo público, garantido pelo FCVS, determinando a competência para julgamento pela Justiça Federal.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração da probabilidade de provimento do presente agravo.

Como advento da Lei nº 13.100, de 18/06/2014, resultado da conversão da MP 633, de 26/12/2013, que acrescentou o artigo 1º-A à Lei 12.409/2011, a intervenção da Caixa Econômica Federal nos processos envolvendo o FCVS restou disciplinada, nestes termos:

Art. 1º-A. Compete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS.

§ 1º A. CEF intervirá, em face do interesse jurídico, nas ações judiciais que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas, na forma definida pelo Conselho Curador do FCVS.

§ 2º Para fins do disposto no § 1º, deve ser considerada a totalidade das ações com fundamento em idêntica questão de direito que possam repercutir no FCVS ou em suas subcontas.

§ 3º Fica a CEF autorizada a realizar acordos nas ações judiciais, conforme parâmetros aprovados pelo CCFVS e pela Advocacia-Geral da União.

§ 4º Todos os atos processuais realizados na Justiça Estadual ou na do Distrito Federal devem ser aproveitados na Justiça Federal, na forma da lei.

§ 5º As ações em que a CEF intervir terão prioridade de tramitação na Justiça Federal nos casos em que figure como parte ou interessado pessoa com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, pessoa portadora de deficiência física ou mental ou pessoa portadora de doença grave, nos termos da Lei nº 12.008, de 29 de julho de 2009.

§ 6º A CEF deverá ser intimada nos processos que tramitam na Justiça Comum Estadual que tenham por objeto a extinta apólice pública do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação - SH/SFH, para que manifeste o seu interesse em intervir no feito.

§ 7º Nos processos em que a apólice de seguro não é coberta pelo FCVS, a causa deverá ser processada na Justiça Comum Estadual.

§ 8º Caso o processo trate de apólices públicas e privadas, deverá ocorrer o desmembramento do processo, com a remessa à Justiça Federal apenas dos pleitos fundados em apólices do ramo público, mantendo-se na Justiça Comum Estadual as demandas referentes às demais apólices.

§ 9º (VETADO).

§ 10. Os depósitos judiciais já realizados por determinação da Justiça Estadual permanecerão no âmbito estadual até sua liberação ou a decisão final do processo."

Assim, a legislação de regência categoricamente estabelece a competência da Justiça Estadual para os casos nos quais a apólice de seguro não é garantida pelo FCVS.

O interesse da empresa pública federal em intervir na lide, em razão da possibilidade de comprometimento do FCVS, somente se verifica para as apólices firmadas no período que vai de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/06/1998 (MP 1.691-1), que são necessariamente da modalidade "pública"; bem como para as apólices firmadas de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/12/2009 (MP 478/2009), na modalidade "pública", ou seja, "ramo 66", ou que para esta modalidade tenham sido migradas.

O Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento nesse sentido, em julgamento pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, no que é acompanhado pela jurisprudência deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. APÓLICE PÚBLICA. FESA/FCVS. APÓLICE PRIVADA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA SEGURADORA. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. RECURSO REPETITIVO. CITAÇÃO ANTERIOR À MP 513/2010 CONVERTIDA NA LEI 12.409/11.

1. Ação ajuizada antes da edição da MP 513/2010 (convertida na Lei 12.409/2011) contra a seguradora, buscando a cobertura de dano a imóvel adquirido pelo autor no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Pedido de intervenção da CEF, na qualidade de assistente simples da seguradora.

2. O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) administrado pela CEF, do qual o FESA é uma subconta, desde a edição do Decreto-lei 2.476/88 e da Lei 7.682/88 garante o equilíbrio da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (Ramo 66), assumindo integralmente os seus riscos. A seguradora privada contratada é mera intermediária, prestando serviço mediante remuneração de percentual fixo dos prêmios de seguro embutidos nas prestações.

3. Diversamente, no caso de apólices de seguro privadas, cuja contratação no âmbito do SFH somente passou a ser admitida a partir da edição da MP 1.671, de 1998, o resultado da atividade econômica e o correspondente risco é totalmente assumido pela seguradora privada, sem possibilidade de comprometimento de recursos do FCVS.

4. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado, apólice de mercado, Ramo 68, adeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento.

Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.

5. Hipótese em que o contrato de seguro adeto ao mútuo habitacional da única autora foi celebrado em condições de mercado, não sendo vinculado à Apólice Única do SH/SFH. Inexistência de interesse jurídico da CEF. Competência da Justiça Estadual.

6. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos do julgado no caso concreto, apenas para fazer integrar os esclarecimentos acima à tese adotada para os efeitos do art. 543-C, do CPC.

(STJ, EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/11/2011, DJe 28/11/2011)

AGRAVO LEGAL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. INGRESSO/MANUTENÇÃO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA LIDE. REQUISITOS. RESP 1.091.393. COMPROMETIMENTO DO FCVS. ATENDIMENTO. PROVIMENTO.

1. O Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por fixar entendimento de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nas ações em que se discute indenização do seguro habitacional no âmbito do SFH não é automático, estabelecendo requisitos para que possa figurar na lide (Resp 1.091.393).

2. Depreende-se da referida decisão que é fundamental para a configuração do interesse: que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de esgotamento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

3. No caso dos autos os documentos demonstram que os contratos pertencem ao ramo 66 (público), bem como que foram assinados no ano de 1991.

4. Reconhecido o comprometimento do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento deve ser reformada para manter a Caixa Econômica Federal na lide.

5. Agravo legal provido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0003067-94.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 19/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2014)

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO ADJETO AO PACTO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. APÓLICE PÚBLICA. CONTRATO FIRMADO COM COBERTURA PELO FCVS.

1. Vindicado ingresso da CEF, empresa pública federal, numa causa gera a incompetência absoluta da Justiça Estadual, pois não se inclui na esfera de atribuições jurisdicionais dos magistrados e Tribunais estaduais o poder para aferir a legitimidade do interesse da empresa pública em determinada lide.

2. Cuidando-se de pedido que envolva o acionamento do contrato de seguro habitacional faz-se necessária a análise detida do ramo ao qual está vinculada a apólice do seguro contratado, bem como de eventual alteração por ocasião da sua renovação anual.

3. A questão foi objeto de análise pelo e. STJ que assim se pronunciou: Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).

4. No caso dos autos o contrato de financiamento foi firmado em período quando somente poderia ser contratado seguro habitacional do ramo 66 - público, evidenciando o interesse da CEF na lide. Ademais, não demonstrado que o mutuário tenha optado pela contratação de novo seguro migrando para o ramo privado, é de se interpretar que o ramo da apólice se manteve.

5. O agravo legal, em especial, visa submeter ao órgão colegiado a legalidade da decisão monocrática proferida, afora isso, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

6. Agravo legal ao qual se nega provimento.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, AI 0015298-22.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 12/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/08/2014)

No caso dos autos, os contratos foram assinados entre 29/03/1982 e 25/05/1982 (ID 138104033, fls. 667/667), em período no qual as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS.

Anoto, por fim que, embora o Supremo Tribunal Federal, por maioria, tenha reconhecido a existência de repercussão geral da questão suscitada no RE 827.996/PR, relativo à presença de interesse jurídico da CEF em demandas nas quais se discute indenização securitária decorrente de anomalias construtivas em imóveis vinculados ao SFH, não há determinação para sobrestamento na origem.

Assim, a ausência de um dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo ativo já é suficiente para seu indeferimento, sendo desnecessária, neste momento, a análise do perigo de dano.

Ante o exposto, **indefiro** o efeito suspensivo.

Comunique-se.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014190-57.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: JOSE POUSA REIMAO

Advogado do(a) AGRAVADO: MONICA MOZETIC PLASTINO - SP95113-A

CERTIDÃO

Certifico e dou fé que, nesta data, em cumprimento à r. Decisão **ID nº 137006859** comuniquei o seu inteiro teor ao **Juízo Federal da 4ª Vara de São Paulo/SP**, via sistema.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017314-79.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: FRANCISCO FERNANDO MAGALHAES PAES DE BARROS FILHO

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO GARCIA PALLARES ZOCKUN - SP156594-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **UNIÃO FEDERAL**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009414-19.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: FUNDACAO DOS ECONOMIARIOS FEDERAIS FUNCEF

Advogado do(a) AGRAVANTE: JUSUVENNE LUIS ZANINI - RJ130686

AGRAVADO: VALTER MASSATO OSAKAWA

Advogados do(a) AGRAVADO: RAQUEL DE SOUZA DA SILVA - SP373413-A, ANDREIA CRISTINA MARTINS DARRÓS - RS74050-A, CELSO FERRAREZE - SP219041-S, CAROLINA FERRAREZE - SP307627

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **FUNDAÇÃO DOS ECONOMIÁRIOS FEDERAIS - FUNCEF**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intíme-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5020759-74.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: NEUZA DE LIMA PALMARES DOS SANTOS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intíme-se para contraminuta nos termos do art. 1.019, II do CPC.

P.I.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5014434-83.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: COMERCIALE CONSTRUÇÕES PRANDIX LTDA. - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO MANSSUR SANTAROSA - SP378119-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **COMERCIALE CONSTRUÇÕES PRANDIX LTDA – EPP** contra decisão que, nos autos do Mandado de Segurança impetrado na origem, indeferiu o pedido de liminar formulado como objetivo de liminar a 20 salários mínimos a base de cálculo das contribuições sociais destinadas a terceiros e para declarar o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos sob este título.

Alega a agravante que a Lei nº 6.950/81 em seu artigo 4º limita a base de cálculo para fins do salário educação no valor correspondente à 20 vezes o maior salário-mínimo vigente no Brasil e, em seu parágrafo único, estende esse entendimento às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros. Afirma que posteriormente foi publicado o Decreto-Lei nº 2.318/86 afastando tal limitação para o cálculo da contribuição da empresa destinada à Previdência Social, mantendo-a, contudo, para as contribuições destinadas a terceiros.

Pugna pela antecipação da tutela recursal que foi parcialmente deferida (Num. 133630033 – Pág. 1/4).

É o relatório.

Decido.

Examinando os autos, contudo, entendo caracterizada a superveniência de fato novo a ensejar a perda de objeto do presente recurso.

Com efeito, antes de julgado o presente recurso sobreveio notícia de que foi proferida sentença no feito de origem, nos seguintes termos:

"(...) Diante do exposto, DENEGO A SEGURANÇA e extingo o feito com fundamento no artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil.

Sem honorários, conforme estabelecido no art. 25 da Lei n. 12.016/09.

Custas "ex lege".

Oportunamente, comunique-se o Relator do Agravo de instrumento nº 5014434-83.2020.4.03.0000, em trâmite perante a 2ª T. do E. TRF da 3ª Região, da presente decisão.

Transitada esta em julgado, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.R.I.C."

(maiúsculas e negrito originais)

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, inciso III do novo Código de Processo Civil, julgo **prejudicado** o recurso.

Publique-se e intime-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017936-30.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: EDUARDO ANTONIO LUCATO, GERALDO LUCATO, ADRIANA NAIDHIG GULLO LUCATO, SENIR LEA FERES LUCATO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANO FACHINI MINITTI - SP146659-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANO FACHINI MINITTI - SP146659-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANO FACHINI MINITTI - SP146659-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **EDUARDO ANTONIO LUCATO, GERALDO LUCATO, ADRIANA NAIDHIG GULLO LUCATO E SENIR LEA FERES LUCATO** contra decisão que, os autos da Execução Fiscal ajuizada na origem acolheu em parte a exceção de pré-executividade apresentada pela agravada declaração a prescrição parcial do crédito, nos seguintes termos:

*"(...) Pelo exposto, **ACOLHO PARCIALMENTE** os embargos de declaração, a fim de reconhecer a omissão quanto à suspensão do prazo prescricional e tornar sem efeito a sentença embargada, **ACOLHENDO PARCIALMENTE** a exceção de pré-executividade para declarar a prescrição das sete primeiras parcelas.*

Deverá a execução prosseguir, portanto, para a cobrança da oitava e última parcela, tão somente.

Intime-se."

(maiúsculas e negrito originais)

Alegam os agravantes que o aditivo de re-ratificação firmado em 12.07.1996 também transformou a forma de pagamento da obrigação em parcela única, diversamente do estabelecido no instrumento originário, tendo em vista que não houve o registro da hipoteca oferecida em primeiro grau ao financiador junto à matrícula do imóvel. Afirma que além de antecipar o vencimento, o aditivo de re-ratificação também transformou a forma/condição de pagamento da obrigação, sendo que o pagamento em parcelas anuais (cédula rural retificada) se transformou em parcela única com vencimento em 30.11.1996.

Argumenta que o prazo prescricional para a cobrança desta espécie de crédito foi estabelecido pelo C. STJ no julgamento do REsp 1.373.292 sob o rito dos recursos repetitivos. Sustenta que no caso do feito de origem o prazo prescricional se concretizou em 06.10.2008 e como a ação de execução foi distribuída somente em 03.11.2009 a pretensão está coberta pela prescrição.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à concessão de efeito suspensivo.

Ao enfrentar o tema enfrentado nos autos sob a sistemática dos recursos repetitivos, assim decidiu o C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. PRAZO PRESCRICIONAL APLICÁVEL À EXECUÇÃO FISCAL PARA A COBRANÇA DE DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA RELATIVA A OPERAÇÃO DE CRÉDITO RURAL TRANSFERIDA À UNLÃO POR FORÇA DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.196-3/2001. (...) 6. Sendo assim, para os efeitos próprios do art. 543-C, do CPC: "ao crédito rural cujo contrato tenha sido celebrado sob a égide do Código Civil de 1916, aplica-se o prazo prescricional de 20 (vinte) anos (prescrição das ações pessoais – direito pessoal de crédito), a contar da data do vencimento, consoante o disposto no art. 177, do CC/16, para que dentro dele (observado o disposto no art. 2º, § 3º da LEF) sejam feitos a inscrição e o ajuizamento da respectiva execução fiscal. Sem embargo da norma de transição prevista no art. 2.028 do CC/2002". 7. Também para os efeitos próprios do art. 543-C, do CPC: "para o crédito rural cujo contrato tenha sido celebrado sob a égide do Código Civil de 2002, aplica-se o prazo prescricional de 5 (cinco) anos (prescrição da pretensão para a cobrança de dívidas líquidas constantes de instrumento público ou particular), a contar da data do vencimento, consoante o disposto no art. 206, §5º, I, do CC/2002, para que dentro dele (observado o disposto no art. 2º, §3º da LEF) sejam feitos a inscrição em dívida ativa e o ajuizamento da respectiva execução fiscal". 8. Caso concreto em que o contrato de mútuo foi celebrado na forma de Nota de Crédito Rural sob a égide do Código Civil de 1916 (e-STJ fls. 139-141). Desse modo, o prazo prescricional para a cobrança do mútuo como relação jurídica subjacente inicialmente era o de 20 anos (art. 177 do CC/16). No entanto, a obrigação em execução restou vencida em 31.10.2002, ou seja, aplicando-se a norma de transição do art. 2.028 do CC/2002, muito embora vença a dívida antes do início da vigência do CC/2002 (11.01.2003), não havia transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada (10 anos). Sendo assim, o prazo aplicável é o da lei nova, 5 (cinco) anos, em razão do art. 206, §5º, I, do CC/2002, a permitir o ajuizamento da execução até o dia 31.10.2007. Como a execução foi ajuizada em 07.02.2007, não houve a prescrição, devendo a execução ser retomada na origem. 9. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (negritei e sublinhei)

(STJ, Primeira Seção, REsp 1373292/PE, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 04/08/2015)

No mesmo sentido, recente decisão desta E. Corte Regional:

“EXECUÇÃO FISCAL. CÉDULA DE CRÉDITO RURAL. BANCO DO BRASIL. CRÉDITO POSTERIORMENTE TRANSFERIDO À UNIÃO (MP Nº 2.196-3/2001). INTEMPESTIVIDADE DOS EMBARGOS. INOCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA – OBSERVÂNCIA DE PARÂMETROS DEFINIDOS EM JULGADO ALCADO À SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS (STJ, REsp. n. 1373292). PRAZO PRESCRICIONAL DE TRÊS ANOS – INAPLICABILIDADE. (...) O crédito rural em tela foi posteriormente transferido pelo Banco do Brasil à União, na forma de dação em pagamento, em razão de autorização contida no artigo 2º da Medida Provisória nº 2.196-3/2001. Entendimento adotado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento do feito representativo da controvérsia (REsp. n. 1373292), no sentido de que a prescrição em tais situações é regulada pelo art. 177 do Código Civil de 1916 (20 anos) ou pelo art. 206, § 5º, I, do Código Civil de 2002 (5 anos). O prazo prescricional de três anos, previsto na Lei Uniforme de Genebra, é inaplicável à hipótese dos autos. Caso em que o contrato foi celebrado sob a égide do Código Civil de 1916. Do quanto instruído pelas partes, verifica-se que o vencimento da dívida, inicialmente estabelecido em 31/10/2002 (fls. 111/116), foi renegociado/prorrogado para 31 de outubro de 2003 (aditivo de fls. 117, item Forma de Pagamento). A execução fiscal, a seu turno, foi ajuizada em 23/09/2009. Considerando não ter transcorrido mais de 10 anos da data da assinatura do Aditivo de Re-ratificação à Cédula Rural Pignoraticia e Hipotecária (31/10/1997) até a entrada em vigor do Código Civil de 2002, nos termos da norma de transição do art. 2.028 do CC/2002, ao caso concreto, aplicável o prazo de 5 (cinco) anos, nos termos do art. 206, §5º, I, do CC/2002. Verifico que a pretensão executória da União está prescrita, uma vez que transcorrido mais de 5 anos entre a data do vencimento da dívida (31/10/2003), até a propositura da execução fiscal (23/09/2009). Apelação improvida.” (negritei)

(TRF 3ª Região, Quinta Turma, Ap 1966995/SP, Relatora Juíza Convocada Louise Filgueiras, e-DJF3 13/03/2018)

Pois bem

No caso do feito de origem observo que em 12.07.1996 as partes celebraram Aditivo de Re-ratificação a Cédula Rural hipotecária 96/70010-6 antecipando o vencimento da primeira parcela para 30.11.1996 (Num 24870008 – Pág. 90 do processo de origem) de um total de oito parcelas (Num. 24870008 – Pág. 83 do processo de origem), com vencimento da última em 30.11.2003. Como se percebe, no momento do vencimento da última parcela – 30.11.2003 – já se encontrava em vigor o Código Civil de 2002 que em seu artigo 2.028 assim prevê:

Art. 2.028. Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.

Deste modo, o prazo prescricional a ser considerado no caso em debate é o de 5 anos, nos termos do artigo 206, § 5º, I:

Art. 206. Prescreve:

(...)

§ 5º Em cinco anos:

I – a pretensão de cobrança de dívidas líquidas constantes de instrumento público ou particular;

(...)

Debruçando-se sobre o feito de origem, observo que ao tratar da “Condição Especial”, o aditivo contratual previu que (Num. 24870008 – Pág. 90 do processo de origem) *“poderá prevalecer as condições de pagamento e vencimento da cédula ora aditada, na forma originalmente contratada, caso até o novo vencimento estipulado na cláusula anterior (ANTECIPAÇÃO DE VENCIMENTO), ocorra o registro da hipoteca oferecida em primeiro grau ao FINANCIADOR (...)”* (sublinhei). Todavia, é incontroverso no feito de origem que não houve o registro da garantia hipotecária, de modo que não há que se falar na aplicação das condições de pagamento e vencimento da forma originalmente contratada, devendo prevalecer as condições previstas no termo de re-ratificação.

Considerando, em arremate, que a última parcela – nos termos do aditamento contratual – teve vencimento em 30.11.2003, bem como o prazo prescricional de 5 anos previsto no artigo 206, § 5º, I do Código Civil de 2002 e, ainda, a data de ajuizamento da execução fiscal de origem – 04.11.2009 (Num. 24870008 – Pág. 6 do processo de origem) – forçosa é a conclusão de que o crédito tributário se encontra irremediavelmente prescrito.

Por conseguinte, ainda que o vencimento antecipado das prestações em razão do inadimplemento do executado não altere o termo inicial da contagem do prazo prescricional e tendo em conta que o vencimento da última parcela prevista no termo de re-ratificação ocorreu em 30.11.2003, forçosa é a conclusão de que o crédito está irremediavelmente prescrito.

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo para suspender o prosseguimento da execução fiscal de origem relativamente à parcela do crédito que o juízo de origem reputou exigível.

Associe-se estes autos ao processo nº 5008060-51.2020.4.03.0000 para julgamento conjunto.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 3 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012766-82.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: FAME - FABRICA DE APARELHOS E MATERIAL ELETRICO LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO DA COSTA RUI - SP173509-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S Ã O

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu o pedido de liminar concernente na suspensão da exigibilidade da parcela de tributo relativa à inclusão do ICMS e do ISS na base de cálculo da contribuição substitutiva prevista no Artigo 8º da Lei nº 12.546/2011.

Ocorre que pesquisa efetuada no sistema de dados da Justiça de Primeiro Grau demonstrou que foi proferida sentença de mérito no feito principal, o que representa superveniência de fato novo a ensejar a perda de objeto do recurso.

Pelo exposto, resta prejudicado o presente agravo de instrumento, nos termos do Artigo 932, inciso III, do CPC.

Publique-se e intime-se.

Após as cautelas legais, certifique-se o trânsito em julgado e baixemos autos no sistema.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0021460-42.2009.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: COMPANHIA DO METROPOLITANO DE SAO PAULO, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: ANGELA APARECIDA ESTEVES SOLANO - SP63488

Advogado do(a) APELANTE: EMANUELA LIA NOVAES - SP195005-A

APELADO: COMPANHIA DO METROPOLITANO DE SAO PAULO, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

LITISCONORTE: MARIA DE LOURDES DE OLIVEIRA DIAS, MARIZETI DE OLIVEIRA FERREIRA, IARA MARIA DIAS NEVES, WILSON SOARES FERREIRA, MARIZA DE OLIVEIRA DOS REIS, JOSE CARLOS DOS REIS, ELIANA RODRIGUES DOS REIS OLIVEIRA, LUCIMARA DE OLIVEIRA, MICHAEL MARCELINO DE OLIVEIRA, EMILIO ALVES NEVES, MARINES DE OLIVEIRA, AMAURI MARCELINO DE OLIVEIRA, JHONNY APARECIDO MARCELINO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ANGELA APARECIDA ESTEVES SOLANO - SP63488

Advogado do(a) APELADO: EMANUELA LIA NOVAES - SP195005-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

ID 134679250: trata-se de requerimento formulado pela CAIXA ECONOMICA FEDERAL, em que pleiteia a suspensão do levantamento, pelos autores da ação de usucapião, do depósito efetivado nestes autos.

O presente feito se refere à ação de desapropriação movida pela COMPANHIA DO METROPOLITANO DE SÃO PAULO – METRÔ - em face da CAIXA ECONOMICA FEDERAL. Julgado procedente o pedido, as partes interuseram apelações, pendentes de julgamento.

Importante destacar que a Caixa se tornou proprietária do bem expropriado em razão de arrematação e adjudicação efetivadas em 28/01/1993 na Ação de Execução de Título Extrajudicial (contrato com garantia hipotecária) nº 0056792-57.1978.4.03.6100, em trâmite na 7ª Vara Federal Cível/SP. Ocorre que, nos embargos à referida execução, foi reconhecida a nulidade da citação por edital e, por consequência, a nulidade da carta de arrematação, com determinação do cancelamento de seu registro na matrícula do imóvel por decisão datada de 04/03/2020, conforme noticiou a 7ª Vara (ID 126566937).

Na petição ora em análise, a Caixa alega que, apesar de ter havido a desconstituição da arrematação do bem na execução hipotecária, permanece a preferência de seu crédito, pois o imóvel lhe foi dado em garantia devidamente registrada. Por isso, prevalece seu interesse no deslinde da desapropriação. Defende que, sobre o quantum depositado a título de indenização nesta demanda expropriatória, opera-se automaticamente a sub-rogação do direito do credor hipotecário, que possui direito ao levantamento da quantia até o valor a ele devido. Outrossim, tendo em vista que a anulação da arrematação interfere na legitimidade da ação de usucapião, requer a suspensão do levantamento, pelos autores da ação de usucapião, dos depósitos efetivados nestes autos (ID 134679250).

Nesta ação expropriatória, foi fixado como valor provisório do imóvel a quantia de R\$ 1.290.678,62 (Um milhão, duzentos e noventa mil, seiscentos e setenta e oito reais e sessenta e dois centavos), para maio de 2009, cujos comprovantes de depósitos estão no ID 89841538, fls. 24/29 e ID 89841539, fls. 02/03.

Na sentença, o MM Juiz acolheu o laudo pericial e fixou como preço da desapropriação a quantia de R\$ 2.963.000,00 (dois milhões, novecentos e sessenta e três mil reais), para janeiro de 2013. Em relação ao levantamento da quantia depositada, o MM Juiz consignou tratar-se de questão pertinente à fase de cumprimento de sentença. Contudo, asseverou que, enquanto não decidida a propriedade da área expropriada, discutida na ação de usucapião nº 0006856-42.2010.4.03.6100, a quantia deve permanecer depositada em conta à disposição do Juízo (ID 89841583, fls. 98/102).

Cumprе ressaltar que a ação de usucapião já foi julgada procedente, com trânsito em julgado. Inclusive, seus autores já foram admitidos no presente feito como assistentes litisconsorciais (ID 130983175). Porém, ainda não há pedido formulado nestes autos referente a levantamento de valores.

Mesmo assim, diante de toda a movimentação processual observada, entendo pela necessidade de manter a suspensão de eventual levantamento da quantia depositada nestes autos, ao menos até o julgamento das apelações.

Intím(m)-se.

São Paulo, 17 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5017486-57.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ENGEBANC ENGENHARIA E SERVICOS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: EMELY ALVES PEREZ - SP315560-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos pelas partes, e ematenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intím(m)-se as partes para que, querendo, apresentem resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025536-39.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA

AGRAVADO: ELISBERIO MONT SERRAT BARBOSA, MARLY EULINA BRANDAO DE SOUZA, ELENICE PEREIRA CARILLE

Advogados do(a) AGRAVADO: ELENICE PEREIRA CARILLE - MS1214-A, MARLY EULINA BRANDAO DE SOUZA - MS6089

Advogado do(a) AGRAVADO: ELENICE PEREIRA CARILLE - MS1214-A

Advogados do(a) AGRAVADO: ELENICE PEREIRA CARILLE - MS1214-A, MARLY EULINA BRANDAO DE SOUZA - MS6089

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA, e ematenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação da parte contrária.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos no prazo legal.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002531-33.2016.4.03.6126

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: JOSE WILSON RESSUTTE, NEUSA FREIRE RESSUTTE, KATYA SIMONE RESSUTTE

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ CARLOS GUEZINE PIRES - SP108844-A, MIRIAM SAETA FRANCISCHINI - SP108850-A

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ CARLOS GUEZINE PIRES - SP108844-A, MIRIAM SAETA FRANCISCHINI - SP108850-A

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ CARLOS GUEZINE PIRES - SP108844-A, MIRIAM SAETA FRANCISCHINI - SP108850-A

APELADO: EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: MARCOS UMBERTO SERUFO - SP73809-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Id 138018694 – Indefero o pedido de homologação da renúncia ao mandato outorgado pelo apelado, eis que não restou comprovado pelos mandatários o cumprimento do disposto no artigo 112 do CPC, ou seja, a cientificação pessoal do outorgante.

Esclarecendo aos advogados que referido pedido somente será deferido no momento da efetiva comprovação da notificação pessoal dos executados, uma vez que os documentos de Id 138018700 - Pág. 1 e 138018703 - Pág. 1 não confirmam a ciência inequívoca do outorgante.

Ademais, é de responsabilidade dos renunciantes comprovarem a efetivação da notificação; até este fato, os advogados continuarão a representar o mandante, nos termos do artigo 112 do atual CPC.

Intime-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2020.

Hélio Nogueira

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018706-23.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: TENDA NEGÓCIOS IMOBILIÁRIOS S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: MAITE CAMPOS DE MAGALHÃES GOMES - SP350332-A, LUIZ FELIPE LELIS COSTA - SP393509-A

AGRAVADO: RESIDENCIAL DAS PALMEIRAS

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA DE FÁTIMA PORTO CORREIA - SP205967

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TENDA NEGÓCIOS IMOBILIÁRIOS S.A. contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, deferiu o pedido de antecipação de tutela, nos seguintes termos:

*"(...) Isto posto, **DEFIRO PARCIALMENTE O PEDIDO DE TUTELA** para o fim de determinar à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL e à TENDA INCORPORAÇÕES IMOBILIÁRIAS S.A. que, no prazo máximo de 30 (trinta) dias, sob pena de arbitramento de multa cominatória pelo Juízo em caso de descumprimento injustificado, tomam as providências cabíveis para que se operem os reparos necessários para regularização no talude artificial para evitar o desmoronamento do muro de divisa.*

Cite-se e intímem-se.”

(maísculas e negrito originais)

Alega a agravante que antes da ciência do ajuizamento do feito de origem já havia realizado reparos no talude do condomínio agravado. Defende que não estão presentes os requisitos previstos no artigo 300 do CPC para deferimento da tutela de urgência, vez que o agravado afirmou ter constatado problemas no empreendimento por meio de laudo técnico 25.08.2018, mas ajuizou o feito de origem apenas em 30.08.2019. Sustenta a ausência de perigo na demora exigida pelo artigo 300 do CPC, vez que o lapso temporal entre a constatação do evento danoso e o ajuizamento da demanda comprova a inexistência de urgência nos reparos. Argumenta que a realização dos reparos nos supostos vícios no imóvel é definitiva e irreversível, impedindo que a agravante demonstre no curso da ação que os problemas inexistem e/ou não têm relação com sua conduta.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

De início, anoto não assistir razão à agravante ao defender a ausência dos requisitos necessários à concessão da tutela de urgência, nos termos do artigo 300 do CPC, especialmente em razão do lapso compreendido entre a constatação do evento danoso e o ajuizamento do processo de origem, vez que o agravante não formulou o pedido *initio litis* com fundamento em tal dispositivo legal, limitando-se a requerer “*que seja LIMINARMENTE concedido a obrigação de fazer da TENDA NEGÓCIOS IMOBILIÁRIOS S.A. (...)*” (Num. 21254937 – Pág. 12 do processo de origem). Da mesma forma, a decisão agravada não se fundamentou no artigo 300 do CPC, deferindo parcialmente “*O PEDIDO DE TUTELA*” (Num. 23091540 – Pág. 3 do processo de origem).

Considerando que a outra modalidade de tutela provisória – tutela de emergência¹ – não exige a demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, não há como acolher a alegação de ausência dos requisitos necessários à concessão da tutela provisória. De toda sorte, mostra-se contraditória a alegação de ausência de perigo da demora, tendo em vista que a agravante afirma ter procedido aos reparos necessários antes mesmo do ajuizamento do feito de origem.

Quanto à comprovação documental dos fatos constitutivos do direito pleiteado pelo condomínio, registro que o juízo de origem entendeu que o laudo pericial apresentado por engenheiro contratado pelo agravante se mostrou suficiente à demonstração da necessidade de realização dos reparos pretendidos.

Anoto, por necessário, que eventual demonstração de que a agravante não é responsável pelos danos apontados pelo agravado exige a formação do contraditório e a instrução probatória, inegavelmente essenciais ao correto deslinde do feito. Registro, neste particular, que no caso de eventual improcedência final do pedido formulado pelo agravado, o artigo 302, I prevê a responsabilização pelo prejuízo que a efetivação da tutela de urgência tenha causado.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intíme-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

I – ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte;

II – as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

III – se tratar de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito, caso em que será decretada a ordem de entrega do objeto custodiado, sob cominação de multa;

IV – a petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável.

Parágrafo único. Nas hipóteses dos incisos II e III, o juiz poderá decidir liminarmente.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0006642-25.2009.4.03.6120

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: FABIO EMPKE VIANNA, FERNANDA MARCONI GONCALVES VIANNA, CLAUDINEI MARTINS NOGUEIRA, LUCIANO MONTEIRO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA SANTA OLALIA FERNANDES - SP161257

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA SANTA OLALIA FERNANDES - SP161257

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO LUIZ ABUCHAIM - SP257741

Advogado do(a) APELANTE: ARTHUR DE ARRUDA CAMPOS - SP145204

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, GLAUCIO REIS DE SOUZA, CINTIA CORREA, SABA CONSULTORIA DE IMOVEIS S/S LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA - SP189220-A

Advogado do(a) APELADO: MARCOS ANTONIO ASSUMPCAO JUNIOR - SP254609

Advogado do(a) APELADO: MARCOS ANTONIO ASSUMPCAO JUNIOR - SP254609

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **FABIO EMPKE VIANNA, FERNANDA MARCONI GONCALVES VIANNA e CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**, e ematenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 16 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024230-35.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: GRAZIELA MORAES PEREIRA, EDSON DE ARRUDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: VICTOR HUGO HANGAI - PR76919-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: VICTOR HUGO HANGAI - PR76919-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**, e ematenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 18 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004546-53.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: MARIA OSVALDA PRATA STRAZZI

Advogado do(a) APELANTE: DEISE MENDRONI DE MENEZES - SP239640-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **UNIÃO**, e ematenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019292-60.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL
AGRAVADO: THALIA FERREIRA KRELING
Advogado do(a) AGRAVADO: MATEUS MIRANDA ROQUIM - SP260035
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Verifica-se não constar da inicial pedido de efeito suspensivo ou de antecipação dos efeitos da tutela recursal, razão pela qual deixo de proferir decisão nesta fase recursal.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

Após, tomem conclusos para julgamento.

São Paulo, 17 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005030-42.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIANO GAMARICCI - SP216530-A

AGRAVADO: CONDOMINIO EDIFICIO RESIDENCIAL MANACOR, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, BRUNO FRANCESCHI, CONSTRUTORA FORTEFIX LTDA, FORTE URBE EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA., JORGE ROSSELLO SALVA

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO GABRIEL COSTA IVO - SP357405

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS ROSSETO JUNIOR - SP118908-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS ROSSETO JUNIOR - SP118908-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS ROSSETO JUNIOR - SP118908-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RENATO DUARTE FRANCO DE MORAES - SP227714-A

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 18 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006400-22.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: SIND. EMPREGS. ESTAB. DE SERVS. SAUDE DE S. JOSE DOS CAMPOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS JOSE GONCALVES - SP271699

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Deixo de encaminhar os recursos especial e extraordinário interpostos pela parte agravante tendo em vista que a decisão recorrida é monocrática e versa sobre o pedido de tutela recursal em agravo de instrumento.

Tomemos autos conclusos para julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019056-11.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: RED FLOWER BRASIL BAR E RESTAURANTE LTDA.

Advogados do(a) AGRAVADO: ALEX HENRICK DUARTE ZAPOTOCZNY - SP394204, IVAN GERALDO ROCHA DA PALMA - SP275878

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, indeferiu o pedido de bloqueio de ativos financeiros formulado pela agravada, nos seguintes termos:

“(…) Prosseguindo, constato que o(a) Exequente busca a constrição de valores em nome da(s) parte(s) executada(s), a fim de garantir a presente ação executiva. Pois bem.

Sabe-se que a execução se opera no interesse do credor (artigo 797, caput, do CPC), contudo, o princípio da menor onerosidade ao devedor (artigo 805, caput, do CPC) também deve ser observado, cabendo ao juiz, ao aplicar o ordenamento jurídico, atender aos fins sociais e às exigências do bem comum (artigo 8º do CPC), salvaguardando o princípio da dignidade humana.

Assim, considerando os artigos 1º, 2º, parágrafo 4º, e 3º da Resolução n. 322, de 01/06/2020, do C. Conselho Nacional de Justiça, bem como as Portarias Conjuntas da Presidência e Corregedoria do E. TRF da 3ª Região n. 1, de 12/03/2020, n. 2, de 16/03/2020, n. 3, de 19/03/2020, n. 4, de 23/03/2020, n. 5, de 22/04/2020, n. 6, de 08/05/2020, n. 7, de 25/05/2020, e n. 8, de 03/06/2020, além da situação de emergência em saúde pública decorrente do novo Coronavírus (COVID – 19) no país (Lei n. 13.979, de 06/02/2020, e Decreto Legislativo Federal n. 06, de 20/03/2020), a qual gerou inúmeras consequências negativas nos âmbitos econômico, financeiro e social para pessoas físicas e jurídicas, postergo a apreciação do(s) pedido(s) de bloqueio de ativos financeiros em relação a(s) parte(s) executada(s) pelo prazo de 90 (noventa) dias, a contar desta decisão.

Decorrido o prazo supra, tornem os autos conclusos.

Publique-se, intime-se a parte exequente por meio do sistema do PJe e cumpra-se.”

Defende a agravante a impossibilidade de tomada de decisões com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão, nos termos do artigo 20 da LIND, bem como a inaplicabilidade da Resolução CNJ nº 63/2020 destinada aos juizes de recuperação judicial e falência. Argumenta que as hipóteses de suspensão da execução e da exigibilidade do crédito tributário estão previstas na Lei nº 6.830/80 e no CTN, não podendo ser revogadas ou influenciadas por diplomas normativos de hierarquia inferior e sustenta a inaplicabilidade do artigo 6º da Resolução CNJ nº 63/2020 às dívidas vencidas antes da calamidade pública. Afirmo, ainda, que não há fundamento legal para o indeferimento ou a suspensão da penhora online e alega que são inaplicáveis os institutos de direito privado às obrigações tributárias.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(…)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

Quanto ao tema em debate, tenho entendido que a determinação de bloqueio de ativos do executado por meio do sistema *BacenJud* consiste medida extrema a ser adotada apenas quando não localizados outros bens suficientes à garantia da dívida ou, ainda, quando os bens indicados ou penhorados forem de difícil alienação de modo a inviabilizar o recebimento do crédito.

Tal entendimento se harmoniza com o princípio da preservação da empresa que busca prestigiar a continuidade da atividade empresarial em razão dos diversos interesses, sociais inclusive, que giram em torno dela. Nestas condições, antes que se esgotem as tentativas de localização de outros bens à garantia da dívida, não se afigura razoável o bloqueio de valores de conta bancária da empresa que podem lhe servir de capital de giro e impedir o regular exercício de suas atividades.

Feitas tais observações, observo que inicialmente em 18.12.2017 a agravada noticiou no feito de origem sua adesão a programa de parcelamento (Num. 26242269 – Pág. 35/37 do processo de origem), alegando a agravante que referida adesão havia ocorrido em desconformidade com a Portaria PGFN nº 690/2017 (Num. 26242269 – Pág. 55/56 do processo de origem), razão pela qual requereu o prosseguimento do feito com bloqueio de ativos pelo *BacenJud*.

Note-se, contudo, que após o pedido de prosseguimento da execução e constrição de ativos não foi a agravada intimada a indicar bens à penhora e tampouco foi expedido mandado de penhora livre. Sendo assim, não se mostra razoável a constrição de numerário depositado em conta bancária e necessário à manutenção das atividades ordinárias da empresa sem que lhe fosse oportunizada a apresentação de bem para garantia da execução.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 16 de julho de 2020.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5013372-08.2020.4.03.0000

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo à apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS contra sentença que, nos autos do mandado de segurança impetrado na origem, concedeu em parte a segurança, nos seguintes termos:

*“(…) Isto posto, **CONCEDO EM PARTE A SEGURANÇA** pleiteada na exordial, para determinar a suspensão de exigibilidade dos tributos não abrangidos pela Portaria nº 139/2020, bem como das prestações de parcelamentos ativos perante a RFB, desde a entrada em vigor do Decreto nº 64.879/2020 do Estado de São Paulo até o último dia útil do terceiro mês subsequente ao das respectivas datas de vencimento originais, abstendo-se o impetrado da prática de qualquer ato tendente à cobrança dos valores discutidos neste feito, bem como da cobrança de juros e multa sobre os valores a serem pagos até as datas fixadas por esta decisão. Proceði à resolução do mérito nos termos do artigo 487, I, do CPC.*

Ratifico a liminar deferida em 16.04.2020.

Sem condenação em honorários, com base no art. 25 da Lei nº 12.016/2009. Custas ex lege.

Oficie-se a autoridade coatora, cientificando-a do teor da presente decisão.

Encaminhe-se cópia da presente decisão via correio eletrônico à Egrégia 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nos termos do Provimento COGE nº 1/2020 – Corregedoria Regional da 3ª Região, em virtude da interposição do agravo de instrumento nº 5009273-92.2020.4.03.0000.

Oportunamente, remetam-se os autos ao Egrégio TRF da 3ª Região para reexame necessário.

Tendo em vista o regime excepcional adotado pela Justiça Federal da 3ª Região por força das Portarias Conjuntas PRES/GABPRES nº 1/2020 e PRES/CORE nº 2, 3, 5 e 6/2020, o mandado de intimação da autoridade impetrada deverá ser cumprido pela CEUNI conforme art. 1º da Ordem de Serviço DFORSP nº 10/2020.

P.R.I. Cumpra-se, com urgência.”

(maiúsculas, sublinhado e negrito originais)

Defende a agravante a inexistência de previsão legal para suspensão da exigibilidade do crédito ou para concessão de moratória. Argumenta que as moratórias podem ser concedidas em caráter geral ou em caráter individual, mas dependem de lei que as autorize e que deve seguir os requisitos identificados no CTN, como prazo de duração, condições de concessão, tributos a que se aplica, número de prestações, datas de vencimentos e as garantias a serem fornecidas.

Sustenta que a Portaria MF nº 12/2012 foi editada em outro contexto, sendo ineficaz na situação que se discute e argumenta que o estado de calamidade a que se refere mencionada portaria se projeta em situações pontuais, com abrangência de determinadas delimitações territoriais compostas no máximo por alguns municípios, e não todo o Estado ou todo o território nacional. Afirma, ainda que a situação de calamidade fixada pelo Decreto legislativo nº 06 e pelo Decreto nº 64.879 de 20/03/20 do Governo Estadual de São Paulo é distinta da hipótese trazida pela Portaria MF nº 12/12 dada sua abrangência nacional, decorrente a propósito de um surto mundial, inexistindo fator de vulnerabilidade econômica causado por força maior a atingir um grupo específico de contribuintes. Afirma, ainda, que trata-se de norma de eficácia limitada já que seu artigo 3º vincula a produção de seus efeitos à expedição de atos pela RFB e PGFN, no âmbito de suas respectivas atribuições. Discorre sobre os conceitos de obrigação tributária e os princípios da legalidade, separação de poderes e segurança jurídica.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Ao tratar dos efeitos da apelação, o Novo CPC previu em seu artigo 1.012 o seguinte:

Art. 1.012. A apelação terá efeito suspensivo.

(...)

§ 4º Nas hipóteses do § 1º, a eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação.

Da análise do dispositivo processual é possível extrair que o § 4º do dispositivo legal prevê a possibilidade de que a eficácia da sentença seja suspensa caso o recorrente (i) demonstre a probabilidade de provimento do recurso e (ii) haja risco de dano grave ou de difícil reparação.

Tenho que no caso dos autos a requerente logrou êxito em comprovar o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo pleiteado.

Conforme deixei registrado ao apreciar o pedido de concessão de efeito suspensivo no agravo de instrumento nº 5009273-92.2020.4.03.0000, a discussão instalada nos autos diz respeito à prorrogação do prazo de recolhimento dos tributos federais para o último dia útil do terceiro mês subsequente ao decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, com fundamento no artigo 1º da Portaria MF nº 12/2012, que assim prevê:

Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.

Por sua vez, o Código Tributário Nacional ao dispor sobre as causas de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, assim estabeleceu:

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I – moratória;

II – o depósito do seu montante integral;

III – as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV – a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

V – a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial;

VI – o parcelamento.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela consequentes.

Especialmente em relação à moratória, o CTN dispôs o seguinte para o que interessa à presente discussão:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I – em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II – em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I – o prazo de duração do favor;

II – as condições da concessão do favor em caráter individual;

III – sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.

Como se percebe, a concessão de moratória, assim entendida como a prorrogação do prazo de recolhimento dos tributos em caráter geral ou individual, exige inequivocamente previsão legal. É certo, neste particular, que a lei que concede a moratória e suspende a exigibilidade do crédito tributário na hipótese de que trata o inciso I do artigo 151 do CTN deve especificar o prazo de sua duração, condições para concessão e eventuais garantias (no caso de moratória individual), além dos tributos a que se aplica, número de prestações e respectivos vencimentos.

Em outras palavras, a concessão de moratória está submetida ao princípio da reserva legal, vez que os dispositivos do Código Tributário Nacional que disciplinam tal forma de suspensão do crédito tributário trazem a expressa previsão da edição de lei para sua concessão. Neste sentido, inclusive, é o comando contido no artigo 97, VI do CTN, *in verbis*:

Art. 97. Somente a lei pode estabelecer:

(...)

VI – as hipóteses de exclusão, suspensão e extinção de créditos tributários, ou de dispensa ou redução de penalidades.

(...)

Feitas tais considerações, inequívoca é a conclusão de que não poderia um diploma administrativo – *in casu* a Portaria nº 12 de 20.01.2012 do Ministério da Fazenda – conceder moratória de caráter geral autorizando a prorrogação das datas de vencimento dos tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil “*devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública*”, por se tratar de matéria cuja disciplina é reservada ao legislador ordinário, por expressa previsão legal.

Sob o mesmo fundamento, descabida é a pretensão de que o Poder Judiciário autorize a pretendida prorrogação do recolhimento de tributos federais por se tratar, repita-se, de tema que se submete ao princípio da reserva legal.

Em razão do exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo, nos termos da fundamentação supra.

Intime-se.

São Paulo, 20 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019236-27.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: DAILSON GONCALVES DE SOUZA - SP106733-N

AGRAVADO: E.M. BROIS TRANSPORTES - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, determinou que a agravante comprovasse a realização de diligências à procura do atual endereço do agravado.

Alega a agravante que juntou as diligências de localização de endereços disponíveis nos sistemas da PGFN e RFB e que não há exigência legal para que a exequente tenha que efetuar diligências outras além daquelas necessárias à sua disposição para a localização do executado.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, mister se faz esclarecer que a admissibilidade dos recursos, nos juízos *a quo* e *ad quem*, se submete à verificação de alguns pressupostos. Os subjetivos, condizente às pessoas legitimadas a recorrer, e os objetivos, ligados à recorribilidade da decisão, à tempestividade do recurso, sua singularidade, à adequação, ao preparo, à motivação e à forma. Os pressupostos ainda se classificam em extrínsecos (preparo, regularidade formal e tempestividade) e intrínsecos (interesse de recorrer, cabimento, legitimidade, inexistência de fato impeditivo/extintivo).

Independentemente da arguição das partes, esses pressupostos devem ser analisados, porquanto a regularidade do processo configura interesse público. Desta feita, assim como se dá quando da propositura da ação, deve o magistrado prioritariamente apurar a presença dos pressupostos recursais de ofício.

Nesse passo, em consulta ao sítio eletrônico do PJe de 1º Grau observo que a decisão agravada foi proferida em 04.05.2020 (Num. 31684305 – Pág. 1 do processo de origem), tendo sido a agravante tomada ciência em 26.05.2020.

Considerando o prazo de 15 dias para interposição do recurso de agravo de instrumento, nos termos do artigo 1.003¹, § 5º do CPC, bem como sua contagem em dobro nos termos do artigo 183² do mesmo diploma legal, tem-se que o prazo para interposição do presente recurso se esgotou em 07.07.2020. Todavia, o que se extrai dos autos é que a interposição do recurso ocorreu apenas em 15.07.2020, quando já escoado o prazo legal estabelecido no artigo 1.003, § 5º, do Código de Processo Civil de 2015, configurando assim manifesta intempestividade.

Sem razão a agravante ao afirmar que a Portaria Conjunta Pres/Core nº 9/2020 teria prorrogado a suspensão dos prazos processuais até 26.07.2020. Com efeito, o que o artigo 1º da referida portaria prorroga são “os prazos de vigência das Portarias Conjuntas PRES/CORE nº 1/2020, 02/2020, 03/2020, 5/2020 e 6/2020, 7/2020 e 8/2020”.

Por sua vez, o caput do artigo 3º da Portaria Conjunta Pres/Core nº 5/2020 é claro ao “Determinar a fluência dos prazos processuais nos processos judiciais e administrativos eletrônicos, a partir de 4 de maio de 2020, sendo vedada a designação de atos presenciais”. Considerando, assim, que ao tempo em que intimada a agravante da decisão agravada os prazos dos processos judiciais eletrônicos – hipótese dos autos – já haviam voltado a fluir, é manifesta a intempestividade do presente recurso.

Por estes fundamentos, ante a ausência de pressupostos processuais, comesteio no artigo 932, III, do Código de Processo Civil de 2015, **nego seguimento ao recurso**.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem, com as cautelas de estilo.

São Paulo, 17 de julho de 2020.

1 Art. 1.003. O prazo para interposição de recurso conta-se da data em que os advogados, a sociedade de advogados, a Advocacia Pública, a Defensoria Pública ou o Ministério Público são intimados da decisão.

(...)

§ 5º Excetuados os embargos de declaração, o prazo para interpor os recursos e para responder-lhes é de 15 (quinze) dias.

(...)

2 Art. 183. A União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público gozarão de prazo em dobro para todas as suas manifestações processuais, cuja contagem terá início a partir da intimação pessoal.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5014526-65.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: MARCOS KINITI KIMURA

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

DES PACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **UNIÃO**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 17 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020291-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ESSEMAGALOGISTICA E TRANSPORTES LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: RUBENS MIRANDA DE CARVALHO - SP13614-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela União (Fazenda Nacional) contra a decisão que, nos autos de ação ordinária, deferiu a tutela de urgência requerida, para suspender a exigibilidade do crédito tributário objeto da ação, cuja existência não deverá obstar a emissão de certidão positiva com efeitos de negativa, bem como concedeu prazo para a regularização da carta de fiança bancária apresentada pela autora.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, a legitimidade da aplicação do artigo 35-A da Lei nº 8.212/1991 como norma sancionatória mais benéfica ao contribuinte, bem como da Portaria PGFN/RFB nº 14/2009, a qual rege o procedimento para incidência da norma mais benéfica. Sustenta, ainda, a impossibilidade de suspensão do crédito tributário pela apresentação de carta de fiança bancária.

Pleiteia a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração do risco de dano irreparável ou de difícil reparação.

Com efeito, a agravante limita-se a afirmar que a garantia normativa já teria sido observada, porquanto já teria havido aplicação da norma tributária sancionatória mais benéfica em sede administrativa, sem esclarecer, contudo quais seriam os prejuízos imediatos que autorizariam a concessão de efeito suspensivo a recurso que não o tem.

Sobre os requisitos para antecipação da tutela recursal, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EM BOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...)

Diante do exposto, **indefiro** o efeito suspensivo.

Comunique-se.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002276-37.2013.4.03.6108

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) APELANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A

APELADO: JOSE FERREIRA, MARIA TEIXEIRA, JOANA ALVES DA COSTA, DORALICE VILA NOVA, APARECIDA ARA PONGA, LUIZ RODRIGUES, MARIA DE JESUS SATERS, EDUARDO DO CARMO QUESSADA SANTOS, MARIA APARECIDA DA SILVA, MARIA DE LOURDES GUEDES, DIRCE ORTIZ BARBOSA, JAIR PIMENTA, MARIA JOSE APARECIDA CATANI, APARECIDA FERNANDES DELGALLO, MARISTELLA PINHEIRO BOMBARDELLI, MARIA BERNADETTE COELHO, ANTONIO APARECIDO GONCALVES, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A
Advogado do(a) APELADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A
Advogado do(a) APELADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A
Advogado do(a) APELADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A
Advogado do(a) APELADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A
Advogado do(a) APELADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A
Advogado do(a) APELADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A
Advogado do(a) APELADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A
Advogado do(a) APELADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A
Advogado do(a) APELADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A
Advogado do(a) APELADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A
Advogado do(a) APELADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A
Advogado do(a) APELADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A
Advogado do(a) APELADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A
Advogado do(a) APELADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A
Advogado do(a) APELADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A
Advogado do(a) APELADO: Maira Borges Faria - SP293119-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

Trata-se de apelação interposta pela parte ré em face de sentença que julgou procedente o pedido referente à cobertura securitária por vícios de construção, decorrente de contrato de financiamento habitacional.

A matéria devolvida a este Tribunal resvala na questão atinente à prescrição da pretensão de pleitear a responsabilização da parte requerida pelo sinistro constatado em imóvel, em decorrência de vícios de construção, que dificultam seu uso e habitabilidade.

A Segunda Turma do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão plenária virtual realizada em 03 de dezembro de 2019, por unanimidade, afetou o REsp nº 1.799.288/PR (2019/0058255-8) e o REsp nº 1.803.225/PR (2019/0080623-5) ao rito dos recursos repetitivos (Artigo 1.036/CPC) e determinou a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional (Artigo 1.037, inciso II, CPC/2015), nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Foi delimitada a seguinte tese controvertida: "fixação do termo inicial da prescrição da pretensão indenizatória em face de seguradora nos contratos, ativos ou extintos, do Sistema Financeiro de Habitação".

Pelo exposto, determino o sobrestamento do presente feito, nos termos da ordem proferida pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intime(m)-se.

São Paulo, 17 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020540-61.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ADRIANA MUNIZ FERREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO CORREA GOMES DE SOUZA - SP374644-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por Adriana Muniz Ferreira contra a decisão que, nos autos de ação ordinária, indeferiu o pedido de suspensão da execução extrajudicial de imóvel dado em alienação fiduciária em garantia.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, a nulidade do procedimento de consolidação da propriedade em face da purgação da mora efetuada.

Pleiteia a concessão do efeito suspensivo ativo.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos dos incisos III, IV e V do artigo 932 do Código de Processo Civil, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida, bem como a negar provimento a recurso voluntário em confronto com Súmula ou acórdão de Tribunal Superior proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, ou dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida contrariar Súmula ou acórdão de Tribunal Superior proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932 do CPC.

A regularidade do procedimento de consolidação da propriedade do imóvel objeto da ação originária foi apreciada nos autos do Agravo de Instrumento nº 5012127-93.2019.4.03.0000, de minha relatoria, transitado em julgado em 29/05/2020.

O acórdão proferido manifestou-se no sentido da impropriedade do pagamento apenas das parcelas inadimplidas do contrato, para fins de purgação da mora:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. SFH. RECURSO PROVIDO.

1. Uma vez consolidada a propriedade pelo credor fiduciário, resta ao devedor adimplir o valor integral do contrato pendente de pagamento, qual seja, as parcelas vencidas e as vincendas, sendo certo que com o inadimplemento das prestações dá-se o vencimento antecipado do contrato e, conseqüentemente, o adimplemento deve englobar o valor total da dívida e não somente o montante até então não pago.

2. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5012127-93.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 22/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 30/10/2019)

Desse modo, o presente recurso trata de questão acobertada pela preclusão *pro judicato*, não podendo ser conhecido. Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO. INSURGÊNCIA RECURSAL DA AGRAVANTE.

*1. A Corte Estadual, ao negar provimento ao agravo de instrumento da insurgente, reconheceu a preclusão consumativa quanto à alegação de impenhorabilidade das verbas salariais, porquanto já afastada por decisão anterior. 1.1 A preclusão *pro judicato* afasta a necessidade de novo pronunciamento judicial acerca de matérias novamente alegadas, mesmo as de ordem pública, por se tratar de matéria já decidida, inclusive em autos ou recurso diverso, mas relativos à mesma causa. Precedentes.*

2. Agravo interno desprovido.

(STJ, AgInt no AREsp 1406268/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 18/11/2019, DJe 21/11/2019)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, **não conheço** do agravo de instrumento.

Comunique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012794-45.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: FUNDAÇÃO HABITACIONAL DO EXÉRCITO

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO MATOS SPINOSA - SP184328-A

AGRAVADO: ALESSANDRO DE OLIVEIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 138252987: Considerando-se o conteúdo da Certidão expedida, informe a agravante o endereço atualizado onde pode o agravado ser encontrado para fins de intimação.

Intímese.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003166-06.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: GAPLAN CORRETORA DE SEGUROS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: FELIPE GAZOLA VIEIRA MARQUES - MS17213-A, JULIANA MAYRANERY DE CARVALHO - RJ170294-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **UNIÃO FEDERAL**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 18 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002486-50.2011.4.03.6111

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: AUGUSTO KIBATA

Advogado do(a) APELADO: KEYTHIAN FERNANDES DIAS PINHEIRO - SP234886-A

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **UNIÃO FEDERAL**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos os autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 18 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019110-74.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: MILENA GOES DOS SANTOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: AMANDA BORGES RODRIGUES - SP433454, RICCARDO MARCORI VARALLI - SP201840-A

AGRAVADO: ELEVADORES VILLARTA LTDA., EDIFÍCIO RESIDENCIAL TIFFANY, UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **MILENA GOES DOS SANTOS** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, nos seguintes termos:

"(...) Em consulta ao sistema CNIS, verifiquei que a parte autora encontra-se trabalhando e que percebe remuneração que supera R\$ 2.300,00.

Através dos lds 33531554 e anexos, a autora acostou cópia da declarações de imposto de renda de seu falecido pai, informando que dele dependia e, declaração de matrícula em universidade.

Nos termos da Resolução CSDPU Nº 134, editada em 7/12/2016, publicada no DOU de 2/5/2017, gozará da assistência da Defensoria Pública da União as pessoas que perceberem menos de dois mil reais por mês.

Assim, considerando que a autora trabalha e percebe salário que supera R\$ 2.000,00, com base no critério objetivo fixado na referida Resolução, não tem direito ao benefício da gratuidade judicial.

Isto posto, indefiro o pedido de concessão de justiça gratuita. Providencie a parte autora, no prazo de quinze dias, o recolhimento das custas processuais, sob pena de cancelamento da distribuição, conforme previsto no artigo 290, do Código de Processo Civil.

Após, tornem-me conclusos para apreciação do pedido de antecipação da tutela.

Intime-se."

Alega a agravante que recebe um parco salário mensal (R\$ 2.389,47) e que jamais teve arrecadação suficiente para declarar imposto de renda, figurando como dependente de seu falecido pai.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Inicialmente, faço consignar que, muito embora o pagamento das custas recursais não tenha sido realizado pelo agravante, não há que se cogitar de deserção no presente caso. Isso porque a matéria devolvida a esta Egrégia Corte Regional é exatamente a relativa ao benefício da Justiça Gratuita.

O entendimento acima manifestado também é esposado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme ementas que colaciono abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA INDEFERIDO NA ORIGEM. DESNECESSIDADE DE PAGAMENTO PRÉVIO DAS CUSTAS RECURSAIS. DESERÇÃO AFASTADA. PRECEDENTES DESTA CORTE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO. 1. Não se aplica a pena de deserção a recurso interposto contra julgado que indeferiu o pedido de justiça gratuita. 2. Se a controvérsia posta sob análise desta Corte Superior diz respeito justamente à alegação do recorrente de que ele não dispõe de condições econômico-financeiras para arcar com os custos da demanda, não faz sentido considerar deserto o recurso, uma vez que ainda está sob análise o pedido de assistência judiciária e, caso seja deferido, neste momento, o efeito da decisão retroagirá até o período da interposição do recurso e suprirá a ausência do recolhimento e, caso seja indeferido, deve ser oportunizado ao recorrente a regularização do preparo. 3. Agravo Regimental provido para que seja afastada a deserção do Recurso Especial, com a consequente análise do Agravo interposto contra a decisão que não o admitiu." (negritei)

(AgRg no AREsp 600.215/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2015, DJe 18/06/2015)

Desta forma, passo à análise do mérito recursal.

Ao dispor sobre os direitos e deveres individuais e coletivos, a Constituição Federal previu em seu artigo 5º o seguinte:

Art. 5º (...)

(...)

LXXIV. O Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;

(...)

Da análise do dispositivo constitucional acima transcrito, temos que a Carta Maior estendeu, de forma ampla, a fruição da gratuidade judiciária por todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos. Por outro lado, a Lei nº 1.060/50 que trata especificamente da assistência judiciária gratuita, estabelece o seguinte:

Art. 2º. Gozarão dos benefícios desta lei os nacionais ou estrangeiros residentes no país, que necessitarem recorrer à Justiça penal, civil, militar ou do trabalho.

Parágrafo único. Considera-se necessitado, para os fins legais, todos aqueles cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família.

Com isto, objetivou o legislador ordinário justamente facilitar o acesso à Justiça àqueles que, necessitando acionar o Poder Judiciário para a defesa de seus interesses, não o fazem em razão do prejuízo de sua manutenção e de sua família. Por sua vez, o artigo 4º do mesmo diploma legal estabeleceu normas para a concessão da assistência judiciária aos necessitados, *verbis*:

Art. 4º A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.

§ 1º Presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta Lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.

(...)

Por seu turno, o texto do artigo 5º do mesmo diploma legal é explícito ao afirmar que se o juiz tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, a partir de elementos constantes dos autos, deverá julgá-lo de plano:

Art. 5º O juiz, se não tiver fundadas razões para indeferir o pedido, deverá julgá-lo de plano, motivando ou não o deferimento dentro do prazo de setenta e duas horas.

(...)

Ao enfrentar o tema, o C. STJ tem entendido que a presunção de pobreza é relativa, sendo possível o indeferimento do pedido de assistência judiciária caso verifique a existência de elementos que invalidem a hipossuficiência declarada. Neste sentido transcrevo recente julgado:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. 1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. 2. Como destinatário final da prova, cabe ao magistrado, respeitando os limites adotados pelo Código de Processo Civil, a interpretação da produção probatória, necessária à formação do seu convencimento. (...) 5. Agravo regimental a que se nega provimento.” (negritei)

(STJ, Quarta Turma, AgRg no AREsp 820085/PE, Relator Ministra Maria Isabel Galotti, DJe 19/02/2016)

No caso dos autos, entendo que os documentos carreados pelos agravantes ao feito de origem são suficientes à comprovação da situação de hipossuficiência que autoriza a concessão dos benefícios da justiça gratuita. Com efeito, o documento Num. 136882805 – Pág. 130 revela que no mês de março de 2020 a agravante recebeu salário líquido de R\$ 2.389,47, montante consonante com a alegação de miserabilidade e hipossuficiência econômica necessárias à concessão do benefício pleiteado.

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo para conceder à agravante os benefícios da justiça gratuita, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 20 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007786-58.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: MICHELLY CRISTINA MIGUEL MAGALHAES, MARCOS MAGALHAES OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: GILBERTO LUIZ DE OLIVEIRA - SP285343

Advogado do(a) AGRAVANTE: GILBERTO LUIZ DE OLIVEIRA - SP285343

AGRAVADO: DANIEL CANDIDO DE MELO

Advogado do(a) AGRAVADO: JENIFER KILLINGER CARA - SP261040-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Reconsidero a decisão ID 128815394, eis que de fato a apreciação do recurso não restou prejudicada.

Tomemos autos para julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020846-30.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ASSOCIACAO BRASILEIRA DE EDUCACAO E SAUDE - ABRADES

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por Associação Brasileira de Educação e Saúde – ABRADES contra a decisão que, nos autos de ação ordinária, indeferiu tutela de urgência requerida para deferir parcialmente a tutela de urgência requerida, para reconhecer o direito da requerente à fruição da imunidade tributária prevista no § 7º do artigo 195 da Constituição Federal, porém indeferiu o pedido de expedição do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social – CEBAS à luz dos requisitos previstos em lei complementar.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, que teria cumprido os requisitos materiais dispostos no artigo 14 do Código Tributário Nacional. Sustenta que a negativa de concessão do CEBAS estaria fundada em contrapartidas materiais não previstas na lei complementar.

Pleiteia a concessão do efeito suspensivo ativo.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração da probabilidade de provimento do presente agravo.

O deferimento da tutela provisória de urgência tem como requisitos, nos termos do artigo 300 do Código de Processo Civil, de um lado, a existência de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e, de outro, o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, advindos da não concessão da medida. Ademais, o deferimento da tutela de urgência não pode implicar a irreversibilidade do provimento antecipado, nos termos do § 3º do mesmo dispositivo.

Esses requisitos, assim postos, implicam a existência de prova pré-constituída da veracidade do quanto arguido pela parte requerente, na medida em que a antecipação do provimento postulado, nas tutelas de urgência, provoca a postergação do contraditório.

No caso dos autos, não há *fumus boni iuris*. Com efeito, em razão do julgamento do RE 566.622, passou-se a entender que não seriam exigíveis os requisitos do artigo 55 da Lei nº 8.212/91, aplicando-se somente as condições previstas no artigo 14 do Código Tributário Nacional.

Contudo, recentemente, em 18/12/2019, o Supremo Tribunal Federal, nos autos do RE 566.622 e das ADIs n. 2028, 2036, 2228 e 2621, por maioria, nos termos do voto da Ministra Rosa Weber, acolheu em parte os embargos de declaração opostos em ambos os casos, a fim de harmonizar as teses, retornando ao entendimento que vinha sendo adotado pela Corte Suprema desde o julgamento da Medida Cautelar na ADIn nº 1.802/DF, em 1998.

Confiram-se as ementas dos julgados:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOB O RITO DA REPERCUSSÃO GERAL. TEMA Nº 32. EXAME CONJUNTO COM AS ADI'S 2.028, 2.036, 2.228 E 2.621. ENTIDADES BENEFICENTES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. IMUNIDADE. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. ARTS. 146, II, E 195, § 7º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. CARACTERIZAÇÃO DA IMUNIDADE RESERVADA À LEI COMPLEMENTAR. ASPECTOS PROCEDIMENTAIS DISPONÍVEIS À LEI ORDINÁRIA. OMISSÃO. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 55, II, DA LEI Nº 8.212/1991. ACOLHIMENTO PARCIAL. 1. Aspectos procedimentais referentes à certificação, fiscalização e controle administrativo são passíveis de definição em lei ordinária, somente exigível a lei complementar para a definição do modo beneficente de atuação das entidades de assistência social contempladas no art. 195, § 7º, da Lei Maior, especialmente no que se refere à instituição de contrapartidas a serem por elas observadas. 2. É constitucional o art. 55, II, da Lei nº 8.212/1991, na redação original e nas redações que lhe foram dadas pelo art. 5º da Lei 9.429/1996 e pelo art. 3º da Medida Provisória nº 2.187-13/2001. 3. Reformulada a tese relativa ao tema nº 32 da repercussão geral, nos seguintes termos: "A lei complementar é forma exigível para a definição do modo beneficente de atuação das entidades de assistência social contempladas pelo art. 195, § 7º, da CF, especialmente no que se refere à instituição de contrapartidas a serem por elas observadas." 4. Embargos de declaração acolhidos em parte, com efeito modificativo.

(STF, RE 566622 ED, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: ROSA WEBER, Tribunal Pleno, julgado em 18/12/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-114 DIVULG 08-05-2020 PUBLIC 11-05-2020)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE CONHECIDA COMO ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. EXAME CONJUNTO COM OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 566.622/RS. ALEGAÇÃO DE OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ART. 1.022, I, DO CPC. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. JULGAMENTO DO MÉRITO POR UNANIMIDADE. ART. 1.022, III, DO CPC. ENTIDADES BENEFICENTES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. IMUNIDADE. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. ARTS. 146, II, E 195, § 7º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. CARACTERIZAÇÃO DA IMUNIDADE RESERVADA À LEI COMPLEMENTAR. ASPECTOS PROCEDIMENTAIS DISPONÍVEIS À LEI ORDINÁRIA. ESCLARECIMENTOS. ACOLHIMENTO PARCIAL. 1. A circunstância de que publicados em datas distintas acórdãos relativos a processos julgados em conjunto não configura hipótese de obscuridade nos moldes do art. 1.022, I, do CPC. 2. Inocorrente discrepância entre o cômputo dos votos e alterações de entendimento dos integrantes do Colegiado no curso do julgamento, afastar a contradição apontada (art. 1.022, I, do CPC). 3. Corrigindo-se erro material, na forma do art. 1.022, III, do CPC, fica excluída da ementa do julgamento de mérito a expressão "ao inaugurar a divergência", tendo em vista que a ação foi decidida por unanimidade. 4. Aspectos procedimentais referentes à certificação, fiscalização e controle administrativo são passíveis de definição em lei ordinária, somente exigível a lei complementar para a definição do modo beneficente de atuação das entidades de assistência social contempladas no art. 195, § 7º, da Lei Maior, especialmente no que se refere à instituição de contrapartidas a serem por elas observadas. 5. Embargos de declaração acolhidos em parte, apenas para corrigir erro material e prestar esclarecimentos, sem efeito modificativo.

(STF, ADI 2028 ED, Relator(a): ROSA WEBER, Tribunal Pleno, julgado em 18/12/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-113 DIVULG 07-05-2020 PUBLIC 08-05-2020)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE CONHECIDA COMO ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. EXAME CONJUNTO COM OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 566.622/RS. ALEGAÇÃO DE OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ART. 1.022 DO CPC. ENTIDADES BENEFICENTES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. IMUNIDADE. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. ARTS. 146, II, E 195, § 7º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. CARACTERIZAÇÃO DA IMUNIDADE RESERVADA À LEI COMPLEMENTAR. ASPECTOS PROCEDIMENTAIS DISPONÍVEIS À LEI ORDINÁRIA. ESCLARECIMENTOS. ACOLHIMENTO PARCIAL. 1. A circunstância de que publicados em datas distintas acórdãos relativos a processos julgados em conjunto não configura hipótese de obscuridade nos moldes do art. 1.022, I, do CPC. 2. Inocorrente discrepância entre o cômputo dos votos e alterações de entendimento dos integrantes do Colegiado no curso do julgamento, afastar a contradição apontada (art. 1.022, I, do CPC). 3. Aspectos procedimentais referentes à certificação, fiscalização e controle administrativo são passíveis de definição em lei ordinária, somente exigível a lei complementar para a definição do modo beneficente de atuação das entidades de assistência social contempladas no art. 195, § 7º, da Lei Maior, especialmente no que se refere à instituição de contrapartidas a serem por elas observadas. 4. Embargos de declaração acolhidos em parte, apenas para prestar esclarecimentos, sem efeito modificativo.

(STF, ADI 2228 ED, Relator(a): ROSA WEBER, Tribunal Pleno, julgado em 18/12/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-155 DIVULG 19-06-2020 PUBLIC 22-06-2020)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE CONHECIDA COMO ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. EXAME CONJUNTO COM OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 566.622/RS. ALEGAÇÃO DE OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ART. 1.022 DO CPC. ENTIDADES BENEFICENTES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. IMUNIDADE. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. ARTS. 146, II, E 195, § 7º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. CARACTERIZAÇÃO DA IMUNIDADE RESERVADA À LEI COMPLEMENTAR. ASPECTOS PROCEDIMENTAIS DISPONÍVEIS À LEI ORDINÁRIA. ESCLARECIMENTOS. ACOLHIMENTO PARCIAL. 1. A circunstância de que publicados em datas distintas acórdãos relativos a processos julgados em conjunto não configura hipótese de obscuridade nos moldes do art. 1.022, I, do CPC. 2. Inocorrente discrepância entre o cômputo dos votos e alterações de entendimento dos integrantes do Colegiado no curso do julgamento, afastar a contradição apontada (art. 1.022, I, do CPC). 3. Aspectos procedimentais referentes à certificação, fiscalização e controle administrativo são passíveis de definição em lei ordinária, somente exigível a lei complementar para a definição do modo beneficente de atuação das entidades de assistência social contempladas no art. 195, § 7º, da Lei Maior, especialmente no que se refere à instituição de contrapartidas a serem por elas observadas. 4. Embargos de declaração acolhidos em parte, apenas para prestar esclarecimentos, sem efeito modificativo.

(STF, ADI 2621 ED, Relator(a): ROSA WEBER, Tribunal Pleno, julgado em 18/12/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-155 DIVULG 19-06-2020 PUBLIC 22-06-2020)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE CONHECIDA COMO ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. EXAME CONJUNTO COM OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 566.622/RS. ALEGAÇÃO DE OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ART. 1.022, I, DO CPC. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. JULGAMENTO DO MÉRITO POR UNANIMIDADE. ART. 1.022, III, DO CPC. ENTIDADES BENEFICENTES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. IMUNIDADE. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. ARTS. 146, II, E 195, § 7º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. CARACTERIZAÇÃO DA IMUNIDADE RESERVADA À LEI COMPLEMENTAR. ASPECTOS PROCEDIMENTAIS DISPONÍVEIS À LEI ORDINÁRIA. ESCLARECIMENTOS. ACOLHIMENTO PARCIAL. 1. A circunstância de que publicados em datas distintas acórdãos relativos a processos julgados em conjunto não configura hipótese de obscuridade nos moldes do art. 1.022, I, do CPC. 2. Inocorrente discrepância entre o cômputo dos votos e alterações de entendimento dos integrantes do Colegiado no curso do julgamento, afastar a contradição apontada (art. 1.022, I, do CPC). 3. Corrigindo-se erro material, na forma do art. 1.022, III, do CPC, fica excluída da ementa do julgamento de mérito a expressão "ao inaugurar a divergência", tendo em vista que a ação foi decidida por unanimidade. 4. Aspectos procedimentais referentes à certificação, fiscalização e controle administrativo são passíveis de definição em lei ordinária, somente exigível a lei complementar para a definição do modo beneficente de atuação das entidades de assistência social contempladas no art. 195, § 7º, da Lei Maior, especialmente no que se refere à instituição de contrapartidas a serem por elas observadas. 5. Embargos de declaração acolhidos em parte, apenas para corrigir erro material e prestar esclarecimentos, sem efeito modificativo.

(STF, ADI 2036 ED, Relator(a): ROSA WEBER, Tribunal Pleno, julgado em 18/12/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-155 DIVULG 19-06-2020 PUBLIC 22-06-2020)

Como se vê, a nova redação da tese do Tema nº 32 da repercussão geral é a seguinte:

"A lei complementar é forma exigível para a definição do modo beneficente de atuação das entidades de assistência social contempladas pelo art. 195, § 7º, da CF, especialmente no que se refere à instituição de contrapartidas a serem por elas observadas"

Além disso, restou, expressamente, consignada a constitucionalidade do artigo 55, II, da Lei nº 8.212/1991, na redação original e nas posteriores, que exigia, originalmente, o Certificado ou do Registro de Entidade de Fins Filantrópicos - CEFF, fornecido pelo Conselho Nacional de Serviço Social, o qual, após a MP nº 2.187-13/2001, passou a receber a nomenclatura de Registro e do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social - CEBAS.

O fundamento apresentado pela Min. Rosa Weber para acolhimento dos embargos de declaração consiste, justamente, na ambiguidade da redação da tese de repercussão geral do Tema 32 originalmente aprovada pela Corte Suprema, que sugeriria "a inexistência de qualquer espaço normativo que possa ser integrado por legislação ordinária, o que não corresponde aos votos proferidos pelos ministros", além de ir "ao encontro da recente decisão unânime do Plenário do STF na ADI 1802, quando foi reafirmada a jurisprudência no sentido de reconhecer legítima a atuação do legislador ordinário no trato de questões procedimentais, desde que não interfiram com a própria caracterização da imunidade" (Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?kdConteudo=409489&caixaBusca=N>).

Assim, diante dos esclarecimentos promovidos pelo Supremo Tribunal Federal, retoma-se o entendimento segundo o qual o artigo 195, § 7º, da Constituição da República foi validamente disciplinado, no âmbito infraconstitucional, pelo artigo 55 da Lei nº 8.212/1991, que prescreveu um rol de exigências procedimentais para o gozo da "isenção" das contribuições patronais contempladas nos artigos 22 e 23 da Lei de Custeio, dentre elas a necessidade de certificação junto ao Conselho Nacional de Assistência Social.

No caso dos autos, o adequado preenchimento dos requisitos para a concessão do CEBAS à agravante é ponto controvertido, sendo imprescindível a dilação probatória, com instauração do contraditório. Ademais, o pedido de imediata expedição do referido certificado tem natureza satisfativa, não comportando provimento em sede de tutela provisória.

Assim, a ausência de um dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo ativo já é suficiente para seu indeferimento, sendo desnecessária, neste momento, a análise do perigo de dano.

Ante o exposto, **indeferir** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017766-58.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: NORTH WAY INDUSTRIA E COMERCIO DE CALCADOS LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCUS DE ABREU ISMAEL - SP140591-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

ID 138242522: Indeferir a dilação de prazo requerida.

O prazo total concedido à parte agravante foi suficiente para proceder à regularização das custas do agravo de instrumento, mesmo considerando-se o horário reduzido de atendimento nas agências bancárias em virtude da pandemia.

Assim, tendo em vista que a agravante deixou injustificadamente de sanar o vício apontado, não comprovando a ocorrência de justo impedimento, apesar das reiteradas oportunidades que lhe foram concedidas, deve ser aplicada a pena de deserção do recurso.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, **não conheço** do agravo de instrumento.

Comunique-se.

Intímese.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019290-90.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: RUMO MALHA PAULISTA S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: ABNER LUIZ DE FANTI CARNICER - SP399679-A, ELZEANE DA ROCHA - SP333935-A, ALDO ABREU GARCIA ROSSI - SP417227-A

AGRAVADO: NÃO IDENTIFICADO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **RUMO MALHA PAULISTA S.A.** contra decisão que, nos autos da Ação de Reintegração de Posse ajuizada na origem, indeferiu o pedido de liminar.

Alega a agravante que o bem invadido pertence à União que cedeu à agravante por meio de contrato de concessão que prevê expressamente como dever da agravante a conservação e manutenção da área. Sustenta que os agravados invadiram a área e exercem mera detenção sobre o bem público e que tal situação impede o início do prazo de ano e dia.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Ao tratar do recurso de agravo, o CPC/73 previa em seu artigo 522 o seguinte:

Art. 522. Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento.

Parágrafo único. O agravo retido independe de preparo.

Como se percebe, durante a vigência do CPC/73 qualquer decisão interlocutória proferida na marcha processual estava sujeita à interposição de agravo. Contudo, com a vigência do Novo Código de Processo Civil, o legislador instituiu rol taxativo das decisões interlocutórias sujeitas à interposição do mencionado recurso. É o que dispõe o artigo 1.015 do Novo Diploma Processual Civil:

Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I – tutelas provisórias;

II – mérito do processo;

III – rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV – incidente de desconsideração de personalidade jurídica;

V – rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI – exibição ou posse de documento ou coisa;

VII – exclusão de litisconsorte;

VIII – rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX – admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X – concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI – redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII – (VETADO);

XIII – outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.

No caso dos autos, contudo, a decisão recorrida não se amolda a quaisquer das hipóteses previstas pelo artigo 1.015 do Novo CPC.

Com efeito, a decisão recorrida não contém em si qualquer caráter decisório. Diversamente, o juízo de origem tão somente manteve a decisão anterior (Num. 29292228 – Pág. 1/2 do processo de origem) que reputou necessária a realização da audiência de conciliação antes da análise do pedido liminar de reintegração de posse.

Com efeito, ao analisar o pedido formulado pela agravante para “que o pleito liminar seja analisado urgentemente” (Num. 33920767 – Pág. 1 do processo de origem) ao argumento de que possui extrema urgência em proceder com a reintegração de posse no local invadido, a decisão agravada não se debruçou sobre a análise do pedido de reintegração, limitando-se a manter a audiência designada.

Nota-se, portanto, que não tendo sido apreciado o pedido formulado pela agravante, não há que se falar em decisão interlocutória sujeita à interposição de agravo de instrumento. Tratando-se, assim, de recurso inadmissível por falta de previsão legal, a hipótese dos autos reclama a aplicação do artigo 932, III do Novo CPC, deixando este Relator de conhecer do presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, deixo de conhecer o presente agravo de instrumento.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Publique-se.

São Paulo, 17 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0904835-58.1998.4.03.6110

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: MARLENE PINHEIRO BRAGAGNOLO, B. P. B., GIOVANNA PINHEIRO BRAGAGNOLO

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS AUGUSTO NASCIMENTO - SP98473-A
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS AUGUSTO NASCIMENTO - SP98473-A
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS AUGUSTO NASCIMENTO - SP98473-A

APELADO: FURNAS CENTRAIS ELÉTRICAS S.A.

Advogado do(a) APELADO: JACY DE PAULA SOUZA CAMARGO - SP40165

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

A parte apelante requer a desistência do recurso.

Intimada a trazer aos autos procuração com poderes para desistir, a parte ficou-se inerte.

Assim, indefiro por ora a desistência do recurso.

Posteriormente, caso seja do interesse da parte, poderá requerer novo pedido de desistência com a juntada de procuração com poderes específicos.

Tomemos autos conclusos para julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019224-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CENTRO AUTOMOTIVO PETROBRÁS LTDA..

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, indeferiu o pedido de inclusão dos agravantes no polo passivo do feito de origem, nos seguintes termos:

"1. Verifico que o período da dívida de algumas CDAs são anteriores ao ingresso dos sócios indicados pela exequente (Rogéria de Almeida Esteves e Jango Rebouças e Melo) no quadro societário da empresa executada na qualidade de administradores (março de 2015), pelo que indefiro o pedido formulado pela exequente. (...)"

Defende a agravante a possibilidade de redirecionamento ao sócio que deu causa à dissolução irregular, sendo irrelevante a contemporaneidade à ocorrência dos fatos geradores. Argumentam que como a responsabilidade daquele que praticou o ato ilícito é solidária com a da empresa que não é desonerada de seus débitos anteriores ao ato ilícito, o administrador responsável pela dissolução irregular responde não só pelos fatos geradores contemporâneos ao encerramento, mas por todos os débitos fiscais da empresa que, em não havendo ativo, deveriam ter sido saldados mediante procedimento falimentar legalmente previsto, com preferência ao crédito tributário.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Ao enfrentar o tema relativo ao redirecionamento da execução fiscal ao sócio da empresa executada, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.645.333-SP, afetou aquele processo ao rito dos recursos repetitivos e determinou a suspensão de todos os feitos que versam sobre esta questão, conforme decisão proferida em 24.08.2017 e que abaixo transcrevo:

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PROPOSTA DE AFETAÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. RITO DOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS. ARTS. 1.036, CAPUT E § 1º, 1.037 E 1.038 DO CPC/2015 C/C ART. 256-I DO RISTJ, NA REDAÇÃO DA EMENDA REGIMENTAL 24, DE 28/09/2016. I. Delimitação da controvérsia, para fins de afetação da matéria ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 1.036, caput e § 1º, do CPC/2015: "À luz do art. 135, III, do CTN, o pedido de redirecionamento da Execução Fiscal, quando fundado na hipótese de dissolução irregular da sociedade empresária executada ou de presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), pode ser autorizado contra: (i) o sócio com poderes de administração da sociedade, na data em que configurada a sua dissolução irregular ou a presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), e que, concomitantemente, tenha exercido poderes de gerência, na data em que ocorrido o fato gerador da obrigação tributária não adimplida; ou (ii) o sócio com poderes de administração da sociedade, na data em que configurada a sua dissolução irregular ou a presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), ainda que não tenha exercido poderes de gerência, na data em que ocorrido o fato gerador do tributo não adimplido". II. Recurso Especial afetado ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 256-I do RISTJ, na redação da Ementa Regimental 24, de 28/09/2016).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, decidir afetar o recurso ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 256-I do RISTJ, incluído pela Emenda Regimental 24, de 28/09/2016), nos termos da proposta de afetação apresentada pela Sra. Ministra Assusete Magalhães. Os Srs. Ministros Sérgio Kukina, Regina Helena Costa, Gurgel de Faria, Francisco Falcão, Herman Benjamin, Napoleão Nunes Maia Filho, Og Fernandes e Benedito Gonçalves votaram com a Sra. Ministra Relatora.

(negritos)

Em seqüência, esta E. Corte Regional expressamente determinou, no julgamento do agravo de instrumento nº 0023609-65.2015.4.03.0000/SP, a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes que tramitem na região e versam sobre o mesmo tema, *verbis*:

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de v. acórdão de órgão fracionário desta Corte que indeferiu o pleito de redirecionamento da cobrança ao(s) sócio(s)/dirigente(s), por entender inexistirem nos autos elementos que justificassem o redirecionamento pleiteado. Na hipótese, entendeu o órgão julgador que o sócio ingressou nos quadros da empresa executada em época posterior ao vencimento dos débitos exequendos, razão pela qual não poderia ser responsabilizado, mesmo fazendo parte do quadro gerencial à época do encerramento ilícito das atividades empresariais.

Aduz o recorrente que o v. acórdão violou aos artigos 4º, V, da Lei nº 6.830/80, 133 e 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, 10º do Decreto nº 3.708/19, 50, 1.052 e 1.080 do Código Civil.

Contrarrazões deixaram de ser ofertadas.

É o suficiente relatório.

Ante o exposto, **ADMITO** o presente recurso especial, e o faço nos termos do artigo 1.036, § 1º, do CPC, qualificando-o como representativo de controvérsia e determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem na região.

Anoto, em complemento e para efeitos de distribuição por eventual prevenção na superior instância, que admiti, nesta mesma data e para a mesma finalidade, os recursos especiais interpostos nos autos dos Processos TRF3 nº 2015.03.00.026570-7 e 2015.03.00.027759-0.

Int.

São Paulo, 21 de junho de 2016.

Como se percebe, há ordem expressa da Vice-Presidência desta E. Corte Regional em recurso qualificado como representativo de controvérsia determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre o tema em debate. Sendo assim, até que se resolva o dissenso, futura decisão a ser proferida por aquela Corte quanto ao tema controverso há ser cumprida diretamente pelo juízo da execução.

Note-se, por relevante, que no precedente afetado ao rito dos recursos repetitivos a controvérsia delimitada diz respeito ao "pedido de redirecionamento da Execução Fiscal, quando fundado na hipótese de dissolução irregular da sociedade empresária executada ou de prestação de sua ocorrência", não traçando a Corte Superior distinção quanto à natureza do débito.

Por conseguinte, ainda que proferida em execução fiscal, resta prejudicado o presente recurso, atraindo, por conseguinte, a aplicação do artigo 932, III do Novo CPC.

Ante o exposto, deixo de conhecer o presente agravo de instrumento.

Comunique-se ao E. Juízo a quo.

Publique-se.

São Paulo, 16 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030546-64.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CODISMON METALÚRGICA LTDA. EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL

Advogado do(a) AGRAVADO: VITOR FILLET MONTEBELLO - SP269058-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO** contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, indeferiu o pedido de instauração do incidente de desconsideração da personalidade jurídica, nos seguintes termos:

"(...) Ante o exposto, **indeferiu** o requerimento de instauração do incidente de desconsideração de personalidade jurídica deduzido pela União Federal.

Intime-se."

(negrito original)

Defende a agravante a desnecessidade de prévio lançamento tributário para a apuração de responsabilidade do artigo 135, III do CTN e do artigo 50 do Código Civil e para a inclusão do sócio administrador ou de sociedades empresárias na CDA. Alega que a agravada integra grupo econômico em que existe confusão patrimonial entre as pessoas jurídicas integrantes, além de uma interdependência que faz com que cada uma das sociedades empresárias incorra em desvio da finalidade inata ao atributo legal da personalidade. Afirma que processualmente o redirecionamento ou responsabilização das demais sociedades do grupo econômico é ato jurídico-processual praticado pelo juiz no curso do processo de execução fiscal em que terceira pessoa que não constava como executado é chamada a integrar a relação jurídico-processual em seu polo passivo, passando a se sujeitar às constrições executivas sobre seu patrimônio. Defende que a instauração de prévio processo administrativo fiscal é desnecessária para os tributos sujeitos ao lançamento por homologação.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, tenho como presentes os requisitos par a concessão da tutela recursal,

O dissenso instalado nos autos diz respeito ao pedido da agravante, **UNIÃO FEDERAL**, de instauração do Incidente de Desconsideração da Personalidade Jurídica disciplinado nos artigos 133 a 137 do CPC com o objetivo de responsabilizar de forma solidária os sócios, diretores, administradores ou representantes pelo pagamento do crédito tributário perseguido no feito de origem.

Deveras, o fato de o dirigente ter sido administrador – e a empresa ter encerrado suas atividades – não lhe atribui responsabilidade automática pelo pagamento do crédito tributário, vez que a responsabilidade deve decorrer exclusivamente da lei. Os pressupostos da desconsideração da personalidade jurídica são os estabelecidos por normas de direito material.

Além disso, a mera insolvência da empresa não é pressuposto específico para o redirecionamento da execução e responsabilização de terceiros. Nessa senda há de estar efetivamente configurado que a empresa executada tenha cometido abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade ou confusão patrimonial, nos termos do artigo 124 do CTN, que assim dispõe:

Art. 124. São solidariamente obrigadas:

I – as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal;

II – as pessoas expressamente designadas por lei.

Parágrafo único. A solidariedade referida neste artigo não comporta benefício de ordem.

Assim, no caso concreto torna-se imprescindível a instauração do incidente de desconsideração da personalidade jurídica, a fim de possibilitar, objetivamente, a averiguação de eventual de abuso da personalidade, de sorte a permitir a ampliação do polo passivo da pretensão executória.

No caso concreto, não há comprovação de plano de que a pessoa jurídica tinha finalidade fraudulenta ou que o sócio indicado teria sido o articulador de suposta fraude. Afigura-se, portanto, imprescindível a instauração do pleiteado Incidente de Desconsideração da Personalidade Jurídica (IDPJ), para a correta apuração dos fatos invocados pela exequente/agravante.

Ante o exposto, defiro, em favor da **UNIÃO FEDERAL**, o pedido de antecipação da tutela recursal para determinar a instauração do Incidente de Desconsideração da Personalidade Jurídica.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intimem-se o agravado, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 20 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018715-82.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: TCPP TRANSPORTE COLETIVO PRESIDENTE PRUDENTE LTDA., RODRIGO PALHARES DE OLIVEIRA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO ARENALES FRANCO - SP88395

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO** contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, acolheu a exceção de pré-executividade apresentada pelo agravado, nos seguintes termos:

"(...) Ante o exposto, acolho a exceção de pré-executividade para reconhecer a ilegitimidade passiva do excipiente e determinar sua exclusão do polo passivo da ação de execução fiscal.

Condeno a exequente no pagamento da verba honorária que fixo em 8% do valor da execução.

Publicada pelo sistema do Pje.

Intimem-se."

Alega a agravante que há fundamento legal para co-responsabilização dos sócios que foram incluídos no polo passivo em razão da dissolução irregular da sociedade. Afirmo que a executada se trata de sociedade por cotas de responsabilidade limitada e que o sócio administrador deve responder singularmente quando realizar operações sabendo ou devendo saber que estava agindo em desacordo com a maioria, na forma do § 2º do artigo 1013 do Código Civil. Sustenta ser possível o redirecionamento da execução fiscal à pessoa dos sócios por força da Súmula 435 do STJ porque dissolvida irregularmente a empresa, de modo que em se tratando de sociedade limitada tal responsabilidade se estende aos demais sócios, nos termos do artigo 1023 do Código Civil.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, mister se faz esclarecer que a admissibilidade dos recursos, nos juízos *a quo e ad quem*, se submete à verificação de alguns pressupostos. Os subjetivos, condizente às pessoas legitimadas a recorrer, e os objetivos, ligados à recorribilidade da decisão, à tempestividade do recurso, sua singularidade, à adequação, ao preparo, à motivação e à forma. Os pressupostos ainda se classificam em extrínsecos (preparo, regularidade formal e tempestividade) e intrínsecos (interesse de recorrer, cabimento, legitimidade, inexistência de fato impeditivo/extintivo).

Independentemente da arguição das partes, esses pressupostos devem ser analisados, porquanto a regularidade do processo configura interesse público. Desta feita, assim como se dá quando da propositura da ação, deve o magistrado prioritariamente apurar a presença dos pressupostos recursais de ofício.

Nesse passo, em consulta ao sítio eletrônico do PJe de 1º Grau observei que a decisão agravada foi proferida em 06.05.2020 (Num. 31836857 – Pág. 1/4 do processo de origem), tendo sido a agravante tomada ciência em 18.05.2020.

Considerando o prazo de 15 dias para interposição do recurso de agravo de instrumento, nos termos do artigo 1.003¹, § 5º do CPC, bem como sua contagem em dobro nos termos do artigo 183² do mesmo diploma legal, tem-se que o prazo para interposição do presente recurso se esgotou em **03.07.2020**. Todavia, o que se extrai dos autos é que a interposição do recurso ocorreu apenas em **09.07.2020**, quando já escoado o prazo legal estabelecido no artigo 1.003, § 5º, do Código de Processo Civil de 2015, configurando assim manifesta intempestividade.

Sem razão a agravante ao afirmar que a Portaria Conjunta Pres/Core nº 9/2020 teria prorrogado a suspensão dos prazos processuais até 26.07.2020. Com efeito, o que o artigo 1º da referida portaria prorroga são "*os prazos de vigência das Portarias Conjuntas PRES/CORE nº 1/2020, 02/2020, 03/2020, 5/2020 e 6/2020, 7/2020 e 8/2020*",

Por sua vez, o *caput* do artigo 3º da Portaria Conjunta Pres/Core nº 5/2020 é claro ao "*Determinar a fluência dos prazos processuais nos processos judiciais e administrativos eletrônicos, a partir de 4 de maio de 2020, sendo vedada a designação de atos presenciais*". Considerando, assim, que ao tempo em que intimada a agravante da decisão agravada os prazos dos processos judiciais eletrônicos – hipótese dos autos – já haviam voltado a fluir, é manifesta a intempestividade do presente recurso.

Por estes fundamentos, ante a ausência de pressupostos processuais, comesteio no artigo 932, III, do Código de Processo Civil de 2015, **nego seguimento ao recurso**.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem, com as cautelas de estilo.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

1 Art. 1.003. O prazo para interposição de recurso conta-se da data em que os advogados, a sociedade de advogados, a Advocacia Pública, a Defensoria Pública ou o Ministério Público são intimados da decisão.

(...)

5º Excetuados os embargos de declaração, o prazo para interpor os recursos e para responder-lhes é de 15 (quinze) dias.

(...)

2 Art. 183. A União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público gozarão de prazo em dobro para todas as suas manifestações processuais, cuja contagem terá início a partir da intimação pessoal.

(...)

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021005-70.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: BANCO J. P. MORGAN S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: FELIPE RIBEIRO FROIS - SP329213, RUY JANONI DOURADO - SP128768-A, GIOVANCA CAUCHIOLI - SP434530

AGRAVADO: ANTONIO DOMINGUES PINTO, ANA TEREZA GONCALVES DOMINGUES PINTO

Advogado do(a) AGRAVADO: ARMINDA RITA GONCALVES - SP155431

Advogado do(a) AGRAVADO: ARMINDA RITA GONCALVES - SP155431

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BANCO J. P. MORGAN S.A. contra decisão que, em sede de "ação de adjudicação compulsória", atribuiu o ônus da prova para o ora agravante e concedeu prazo de trinta dias para esclarecer se houve ou não a quitação do imóvel comprovando documentalmente as alegações.

A parte agravante sustenta, em síntese, que "tendo em vista a natureza da demanda, seria um ônus dos Agravados comprovarem os fatos constitutivos de seu direito quando do ajuizamento da ação, o que inclui a comprovação da quitação do imóvel e a titularidade dos direitos aquisitivos, ou seja, a origem do direito sobre o imóvel objeto da demanda de origem". Ademais, alega que não dispõe de todos os documentos desde a celebração do contrato do primeiro negócio jurídico, ocorrida há mais de sessenta anos.

Pleiteia a reforma da r. decisão. Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

DECIDO.

No caso em tela, a parte requer que o ônus da prova de quitação do valor integral do bem seja atribuído aos agravados, sob o fundamento de ser requisito indispensável para o ajuizamento da ação de adjudicação compulsória, bem como, a impossibilidade do Banco em comprovar fato negativo.

Pois bem

Vale ressaltar que os serviços prestados pelas instituições financeiras estão submetidas ao crivo das normas da Lei n.º 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor).

A instituição bancária caracteriza-se como fornecedora a teor do parágrafo 2º do artigo 3º do Código de Defesa do Consumidor que relaciona expressamente entre as atividades consideradas como serviço àquelas de natureza bancária, financeira e creditícia.

Consoante entendimento da melhor doutrina e precedentes jurisprudenciais do E. STJ, não há como se negar a aplicação das regras protetivas do CDC à atividade bancária e suas operações. É dizer, uma vez reconhecida a relação de consumo entre as partes, cabível a determinação de inversão do ônus da prova, consoante reza o artigo 6º, VIII, do CDC.

O artigo 6º, VIII, do CDC arrola entre os direitos básicos do consumidor a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil. Trata o dispositivo em análise de direito processual assegurado aos consumidores que se fará possível quando presentes duas hipóteses, cumpre ressaltar, não cumulativas, a saber, verossimilhança da alegação ou hipossuficiência do consumidor. Hipossuficiente para os fins ora propostos é aquele que, ao menos na teoria, não reúne condições adequadas para litigar em igualdade dentro de uma relação jurídico-processual.

É direito básico do consumidor "a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiência".

Assim é que cabíveis os preceitos previstos pela Lei nº 8.078/90, aplicável é o instituto da inversão do ônus da prova, previsto no inciso VIII, do seu artigo 6º.

Ademais, conforme salientado na decisão proferida pelo MM. Juízo a quo:

"[...] 10-No caso presente, os autores obtiveram a cessão dos direitos sobre o imóvel apenas no ano de 2012, enquanto o termo final para a sua quitação fora em 1967.

10-Não se afigura, portanto, razoável exigir-se que os autores detenham o comprovante de quitação de valor que competia ao seu avô adimplir quarenta e cinco anos antes (de 1967 até 2012) .

11-Por outro lado, o banco J. P. Morgan (atual denominação de BANCO HIPOTECÁRIO LAR BRASILEIRO S.A.) como proprietário e credor na transação original deve deter a informação assim como os comprovantes da eventual quitação do imóvel.

12-Por essa razão, atribuindo-lhe o ônus da prova nesse ponto, concedo ao banco J. P. Morgan o prazo de trinta dias para esclarecer expressamente se houve ou não a quitação do imóvel objeto da presente ação comprovando documentalmente suas alegações. [...]"

Dessa forma, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos para a concessão do efeito pleiteado.

Diante do exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020685-20.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: SONIA MARIA BERTONCINI - SP142534-A

AGRAVADO: EMC LOG TRANSPORTES & LOGISTICALTDA- ME, CLERIO SILVA SOUSA FILHO

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA INES GHIDINI - SP275519

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA INES GHIDINI - SP275519

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se para contraminuta nos termos do art. 1.019, II do CPC.

P.I.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020745-90.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: T.H. COMERCIO, YEH MEI JUNG WANG, WANG TZUYUNG

Advogado do(a) AGRAVADO: ISRAEL DE BRITO LOPES - SP268420-A

Advogado do(a) AGRAVADO: ISRAEL DE BRITO LOPES - SP268420-A

Advogado do(a) AGRAVADO: ISRAEL DE BRITO LOPES - SP268420-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se para contraminuta nos termos do art. 1.019, II do CPC.

P.I.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007345-27.2011.4.03.6106

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: COMPANHIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU

Advogado do(a) APELANTE: MILTON CARLOS GIMAE L GARCIA - SP215060-A

APELADO: JOSE RIBEIRO DA COSTA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: KARIME FRAXE BOTOSI KURIHARA - SP216915

Advogado do(a) APELADO: SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA - SP116238-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 110796274 - pág. 15/20: intím-se as partes para que se manifestem sobre o documento no prazo de 5 (cinco) dias.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Após, baixem-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 16 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024296-41.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

SUCESSOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SUCESSOR: PHOENIX CONTACT INDUSTRIA E COMERCIO LIMITADA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) SUCESSOR: MARCELO SOARES CABRAL - SP187843-A, SILVIA RODRIGUES PEREIRA PACHIKOSKI - SP130219-A

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018675-03.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: JOSE ROBERTO TEIXEIRA, IVANILDE ZANFOLIM TEIXEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CICERO ALVES DA COSTA - MS5106-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CICERO ALVES DA COSTA - MS5106-A

AGRAVADO: FUNDAÇÃO NACIONAL DO ÍNDIO, UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **JOSÉ ROBERTO TEIXEIRA E IVANILDE ZANFOLIM TEIXEIRA** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, determinou a suspensão do processo de origem, nos seguintes termos:

"Face à decisão proferida no RE 1017365/SC, relator MIN. EDSON FACHIN, ao qual foram conferidos os efeitos da sistemática da repercussão geral, impõe-se a suspensão da presente ação, vez que naquela precedente foi determinada, com base no artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, a suspensão nacional dos processos judiciais, notadamente ações possessórias, anulatórias de processos administrativos de demarcação, bem como os recursos vinculados a essas ações, sem prejuízo dos direitos territoriais dos povos indígenas, tendo sido modulado o termo final daquela determinação até a ocorrência do término da pandemia da COVID-19 ou do julgamento final da Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 1.017.365 (Tema 1031), o que ocorrer por último, salvo ulterior decisão em sentido diverso.

Reporto-me aos fundamentos preconizados por aquela decisão, mormente ao princípio da precaução.

Com o advento do termo ad quem fixado ut supra, tornem os autos conclusos.

Intimem-se. Cumpra-se."

(maiúsculas originais)

Alegam os agravantes que a decisão agravada suspendeu o andamento do processo de origem com a motivação existente no acórdão do RE 1.017.365/SC, cuja matéria diz respeito à posse indígena e reintegração de posse. Afirmam, contudo, que a ordem de suspensão nacional dos processos judiciais determinada pelo C. STF alcança apenas os processos pendentes que tramitam no território nacional que versem sobre questão possessória. Afirmam, assim, que tal ordem não alcança e não suspender a ação anulatória ajuizada pelos agravantes, sob pena de constituir cerceamento de direito, desobediência à decisão de tribunal superior e constitui ofensa aos princípios da duração razoável do processo e da celeridade processual. Sustentam que as terras demarcadas do procedimento administrativo da TI Guyraroka e da Portaria do Ministro de Estado da Justiça afrontam o artigo 20, XI e o artigo 231, § 1º da Constituição Federal.

Pugnampela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à concessão de efeito suspensivo.

Ao enfrentar o tema relativo aos processos administrativos de demarcação de terras indígenas, o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 1.017.365/SC, reconheceu a repercussão geral do tema e determinou a suspensão dos processos judiciais que versam sobre o tema, nos seguintes termos:

“(…) Assim, com base no artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, determina, nos termos do pedido, a suspensão nacional dos processos judiciais, notadamente ações possessórias, anulatórias de processos administrativos de demarcação, bem como os recursos vinculados a essas ações, sem prejuízo dos direitos territoriais dos povos indígenas, modulando o termo final dessa determinação até a ocorrência do término da pandemia da COVID-19 ou do julgamento final da Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 1.017.365 (Tema 1031), o que ocorrer por último, salvo ulterior decisão em sentido diverso. (...)”

(sublinhado e negrito originais)

Como se percebe, houve expressa determinação da Corte Superior para suspensão dos processos judiciais, notadamente ações possessórias, anulatórias de processos administrativos de demarcação e recursos vinculados a essas ações.

No caso dos autos, verifico ser incontroverso que o feito de origem tem como objeto a anulação de processo administrativo de demarcação de terras indígenas (processo Funai/BSB/08620-001949/2004), tendo os agravantes formulado o pedido final no processo originário nos seguintes termos:

“(…) f) – seja a ação declaratória julgada totalmente procedente para o fim de declarar nulo o processo administrativo FUNAI/BSB/08620-001949/2004 em face da ILEGALIDADE e IMORALIDADE que ele representa, com as condenações de estilo; (...)”

(Num. 24434688 – Pág. 46 do processo de origem, maiúsculas, sublinhado e negrito originais)

Registro, ainda neste ponto, que na própria peça vestibular recursal os agravantes afirmam que *“O pedido de prestação jurisdicional está centrado na anulação do procedimento administrativo de demarcação indígena”* (Num. 136624429 – Pág. 5).

Nestas condições, entendo que, diversamente do quanto alegado, a ordem emanada da Corte Constitucional se aplica integralmente ao feito de origem por se tratar, como reconhecido pelos próprios agravantes, de ação que busca a anulação do processo administrativo de demarcação de terras indígenas.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao E. Juízo a quo.

Intime-se a agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024894-36.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MOVATS INTERMEDIACAO DE NEGOCIOS LTDA., MOVATS INTERMEDIACAO DE NEGOCIOS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A, SALVADOR FERNANDO SALVIA - SP62385-A

Advogados do(a) APELADO: SALVADOR FERNANDO SALVIA - SP62385-A, LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009058-88.2013.4.03.6131

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA

Advogado do(a) APELANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A

Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON CHICORIA JARDIM - SP249680-A

Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON CHICORIA JARDIM - SP249680-A

APELADO: ANA CAROLINA FREITAS PALOMBARINI, MAURO DONIZETE PALOMBARINI, CARLOS ROBERTO SERAFIN GEA, ROSELENE FERREIRA GOMES GEA, CLARO ZAMBONI, CECILIA REBELATO ZAMBONI, CLAUDINEI PEREIRA DA CONCEICAO, JULIANA LUCIANO, FLAVIO JOSE LUCIANO, MARTA BRASILLIA FRANCISCO LUCIANO, GENIVAL MARQUES, APARECIDA MARIA MARQUES, IDVALDO VICENTE SARTORELLI, JAQUELINE APARECIDA TRITAPEPE SARTORELLI, IVONE APARECIDA RAFAEL, JOAO CARLOS DE JESUS FREITAS, APARECIDA DE FATIMA MARTOS FREITAS, JOAO SERGIO SBRUNHERA, ROSA MARIA PETRIN SBRUNHERA, JOSE CARLOS MARTINS, IZADE LOURDES PETRIM MARTINS, JOSE MANOEL RODRIGUES, TEREZINHA MARIA CHIQUINATO RODRIGUES, JOSE MARIA JANA, MARIA JOSE DE SOUZA JANA, JOSE RAIMUNDO VIEIRA, TEREZINHA RIBEIRO VIEIRA, JOSUE RODRIGUES, DAGMAR FERREIRA GOMES, LUIS HENRIQUE SBRUGNARA, ELAINE CRISTINA PETRICONE SBRUGNARA, MARIA DE JESUS FELIX, NILSON APARECIDO DOS SANTOS, VERA LUCIA APARECIDA FURLANETO DOS SANTOS, OSVALDO MENDES, ANA CAROLINA TRAVESSA MENDES, RENATO DANIEL DA COSTA, SIMONE MARIA CASTILHO COSTA

(negrito original)

Alega o agravante que é impossível o julgamento da causa sem erros ou equívocos sem avaliação técnica (perito contábil e avaliador), de forma a constatar e verificar quais índices foram aplicados, bem como o valor do imóvel para fins de leilão. Afirma que o julgamento do feito sem que seja oportunizada a produção de prova que entende cabível viola os princípios do contraditório e da ampla defesa, insculpidos no artigo 5º, LV da CF/88.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Examinando os autos do feito de origem, verifico que o juízo de origem entendeu que o fundamento da ação – descumprimento da Lei nº 9.514/97 e a prática de capitalização de juros – constitui matéria de direito (Num. 34586081 – Pág. 1/3 do processo de origem).

Pois bem

O Novo Código de Processo Civil fixou em seu artigo 1.015 as hipóteses de cabimento do recurso de agravo de instrumento, a saber:

Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I – tutelas provisórias;

II – mérito do processo;

III – rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV – incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V – rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI – exibição ou posse de documento ou coisa;

VII – exclusão de litisconsorte;

VIII – rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX – admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X – concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI – redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII – (VETADO);

XIII – outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.

Da análise dos autos, verifico que a decisão objeto do recurso interposto pelas agravantes não está sujeita à interposição de agravo de instrumento na nova sistemática recursal prevista pelo Código de Processo Civil de 2016.

Com efeito, trata-se de decisão que indeferiu pedido de produção de prova pericial. Ocorre, entretanto, que decisões de tal natureza não são sujeitas à revisão pela via recursal do agravo de instrumento, vez que não estão expressamente previstas no rol do artigo 1.015 do CPC.

Registro que a situação em análise não se amolda à hipótese prevista pelo inciso XI do mencionado dispositivo legal, vez que não se discute a atribuição do ônus da prova de modo diverso, mas de indeferimento de pedido de produção de prova que a agravante entende necessária à comprovação de seu direito.

Isto não quer dizer que as decisões interlocutórias não previstas no rol do artigo 1.015 do CPC não possam ser reexaminadas. Para estas situações o Novo CPC trouxe resolução específica em seu artigo 1.009 segundo o qual, se a decisão interlocutória não comportar a interposição de agravo de instrumento, contra ela não se opera a preclusão, devendo ser suscitada em preliminar de apelação eventualmente interposta contra a decisão final ou em contrarrazões. Vejamos o que diz o dispositivo processual:

Art. 1.009. Da sentença cabe apelação.

§ 1º As questões resolvidas na fase de conhecimento, se a decisão a seu respeito não comportar agravo de instrumento, não são cobertas pela preclusão e devem ser suscitadas em preliminar de apelação, eventualmente interposta contra a decisão final, ou nas contrarrazões.

§ 2º Se as questões referidas no § 1º forem suscitadas em contrarrazões, o recorrente será intimado para, em 15 (quinze) dias, manifestar-se a respeito delas.

§ 3º O disposto no caput deste artigo aplica-se mesmo quando as questões mencionadas no art. 1.015 integrem capítulo da sentença.

Tenho que a situação enfrentada nos autos se amolda ao dispositivo legal transcrito, vez que não comportando a interposição de agravo de instrumento, a insatisfação deverá veiculada preliminarmente em eventual recurso de apelação (ou contrarrazões) a ser interposta. Por conseguinte, o agravo de instrumento se apresenta como via processual inadequada para desafiar a decisão que indeferiu o pedido de produção de prova.

Ante o exposto, deixo de conhecer o presente agravo de instrumento, com fundamento no artigo 932, III do Novo Código de Processo Civil.

Comunique-se ao MM. Juiz a quo.

Intime-se.

Publique-se.

Após as cautelas legais, baixemos autos à Vara de Origem.

São Paulo, 17 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016438-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: BARIRI RADIO CLUBE LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA LUIZA MACACARI MANFRINATO - SP129345

AGRAVADO: MUNICIPIO DE BARIRI

PROCURADOR: EDGAR HIDEYUHI KIMURA, DANILLO ALFREDO NEVES, MARCOS ROBERTO DIAS DE LIMA, PHELPE AMERICO MAGRON, MARCUS PIRAGINE

Advogados do(a) AGRAVADO: MARCUS PIRAGINE - SP335877-A, PHELPE AMERICO MAGRON - SP349548,

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: JAUPAVI TERRAPLENAGEM E PAVIMENTACAO LTDA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: MARIA LUIZA MACACARI MANFRINATO

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Bariri Rádio Clube Ltda contra decisão que, em sede de ação de desapropriação, deferiu produção de prova pericial, nomeando perito e intimando as partes para indicação de assistentes e apresentação de quesitos, sem nada decidir acerca da inclusão da agravada no pólo passivo da lide.

A agravante sustenta em síntese que “em sendo executada a decisão, com realização da perícia técnica, haverá enorme prejuízo porque a Agravante não fora admitida no polo passivo da Desapropriação (figura apenas como terceira interessada), logo, poderá ficar excluída da indenização que lhe é cabível pelo ato expropriatório, vez que é comodataria da empresa proprietária e mantém no indigitado terreno todo seu sistema irradiante”.

Com tais fundamentos, pede provimento ao recurso para que seja incluída no pólo passivo do feito

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

O recurso não comporta conhecimento.

Nos termos do art. 1.015 do CPC, “Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:”

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.

Ademais, dispõe o art. 1.009 do CPC, *in verbis*:

Art. 1.009. Da sentença cabe apelação.

§ 1º As questões resolvidas na fase de conhecimento, se a decisão a seu respeito não comportar agravo de instrumento, não são cobertas pela preclusão e devem ser suscitadas em preliminar de apelação, eventualmente interposta contra a decisão final, ou nas contrarrazões.

Dessa feita, depreende-se que as decisões interlocutórias não sujeitas a agravo de instrumento não são irrecorríveis, mas apenas tem o momento de revisão diferido.

Nesse cenário, observa-se que a decisão que defere pedido de produção de provas, hipótese não prevista no rol do art. 1.015 do CPC, não é passível de recurso por meio de agravo de instrumento.

Nesse sentido:

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE INDEFERIU A REALIZAÇÃO DE PERÍCIA EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. ALEGAÇÕES EMINENTEMENTE DE DIREITO. PROVA PERICIAL: DESNECESSIDADE. RECURSO QUE NÃO SE SOBOME A QUAISQUER DAS HIPÓTESES LEGAIS. TAXATIVIDADE MITIGADA: INAPLICÁVEL NA SINGULARIDADE. AUSENTES A RELEVÂNCIA DOS FUNDAMENTOS E A URGÊNCIA. MATÉRIA A SER APRECIADA EM PRELIMINAR DE APELAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O agravo de instrumento subjacente foi interposto contra a decisão de primeiro grau que indeferiu o pedido de realização de perícia em embargos à execução fiscal, recurso que não se subsume a quaisquer das hipóteses previstas no artigo 1.015 do Código de Processo Civil de 2015.

2. Ainda que considerado o atual entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no sentido da taxatividade mitigada do rol do artigo 1.015 do Código de Processo Civil (Tema 988), no caso concreto não se verifica urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão em eventual recurso de apelação.

3. A matéria de suposto cerceamento de defesa deverá, se o caso, ser mencionada como preliminar de apelação na esteira do que dispõe a nova legislação processual civil.

4. Ademais, não há relevância das alegações. Isto porque os temas arguidos nos embargos à execução são, como aliás bem destacado na r. decisão agravada de 1º grau, são eminentemente de direito: nulidade do título executivo, por conta de fundamentação genérica, e do processo administrativo, pela fato de não ter sido oportunizada a defesa administrativa; e impossibilidade de cobrança concomitante da multa isolada e da multa de ofício e, ainda, a inviabilidade de cobrança desta última.

5. O pedido de prova pericial formulado na petição inicial dos embargos é genérico. Não há justificativa expressa a respeito de que ponto a executada/embarcante pretende aclarar com a realização de tal prova.

6. Precedentes do STJ e desta Corte Regional (REsp 1729794/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 09/05/2018; TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5004215-16.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 20/09/2017, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/09/2017; TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5003580-35.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 28/03/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 02/04/2019 e TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5008574-09.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 22/06/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 02/07/2018).

7. Agravo interno improvido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5017007-65.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE INDEFERIU PRODUÇÃO DE PROVA. NÃO CABIMENTO. FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 1.015 DO CPC. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. As hipóteses de cabimento do agravo de instrumento estão elencadas no art. 1.015 do CPC e a decisão que não acolhe a produção de prova não se encontra elencada no rol.

2. A insurgência contra o indeferimento de produção da prova deve ser arguida em preliminar de apelação, não havendo nisto cerceamento do direito de defesa da agravante. Precedentes.

3. Agravo interno não provido.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5028354-61.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 03/06/2020, Intimação via sistema DATA: 04/06/2020)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE INDEFERIU PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. NÃO CABIMENTO. ROL TAXATIVO. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. O Código de Processo Civil de 2015 elenca as hipóteses taxativas de cabimento do agravo de instrumento em seu artigo 1.015.

2. No presente caso, o pronunciamento recorrido indeferiu pedido de produção de prova pericial formulado no bojo ação anulatória de débitos fiscais, hipótese não contemplada no rol do artigo 1.015 do CPC/2015.

3. Ressalte-se que o presente caso não se confunde com a ação de produção antecipada de provas, hipótese em que eventual indeferimento do pedido poderia estar relacionado ao mérito do processo.

4. Embora o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais nº 1.696.396 e 1.704.520, sob o rito dos recursos repetitivos (Tema 988), tenha decidido pela relativização da taxatividade imposta no artigo 1.015 do CPC, não restou demonstrada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão em eventual recurso de apelação, hipótese em que seria admissível o manejo do agravo de instrumento.

5. Por fim, para os casos em que a parte entenda haver omissão do MM. Magistrado julgante, deve-se opor, primeiramente, o recurso de embargos de declaração, cabível para sanar eventuais vícios do pronunciamento judicial, conforme determina o art. 1.022, inciso II, do Código de Processo Civil.

6. Agravo de instrumento não conhecido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5021666-83.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/01/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/01/2020)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE INDEFERIU PRODUÇÃO DE PROVA. NÃO CABIMENTO. ROL TAXATIVO. RECURSO NÃO CONHECIDO. 1. O Código de Processo Civil de 2015 elenca as hipóteses taxativas de cabimento do agravo de instrumento em seu artigo 1.015. 2. No presente caso, o pronunciamento recorrido indeferiu pedido de produção de provas (pericial, documental e testemunhal) formulado no bojo dos embargos à execução fiscal, hipótese não contemplada no rol do artigo 1.015 do CPC/2015. 3. Ressalte-se que o presente caso não se confunde com a ação de produção antecipada de provas, hipótese em que eventual indeferimento do pedido poderia estar relacionado ao mérito do processo. 4. Agravo de instrumento não conhecido. (TRF3, AI n. 0019017-41.2016.4.03.0000/SP, Rel. Juíza Fed. Conv. Eliana Marcelo, Terceira Turma, j. 26/01/2017, e-DJF3 03/02/2017 Pub. Jud. 1 - TRF).

Ademais, a questão relativa à inclusão da agravante como parte no pólo passivo da lide não foi objeto de decisão.

Conforme ensina José Carlos Barbosa Moreira, em relação ao efeito devolutivo do recurso de agravo, "a devolução limita-se à questão resolvida pela decisão de que se recorreu, na medida da impugnação: nada mais compete ao tribunal apreciar, em conhecendo do recurso" (*in* Comentários ao Código de Processo Civil, Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, vol. V: arts. 476 a 565. Rio de Janeiro. Forense: 2011, p. 495).

Ademais, diante da omissão, o sistema processual disponibiliza os embargos de declaração como meio de impugnação apto ao saneamento do vício, o que não se denota dos autos.

Dessa feita, analisar a questão atinente à legitimidade passiva da agravante configuraria indevida supressão de instância.

Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DECISÃO DETERMINOU BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS. PEDIDO DE SUBSTITUIÇÃO DE PENHORA DE DINHEIRO POR PENHORA DE IMÓVEL, OU, SUBSIDIARIAMENTE, DE PENHORA SOBRE O PERCENTUAL DO FATURAMENTO DA SOCIEDADE. MATÉRIA NÃO DECIDIDA PELO JUÍZO A QUO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERRUÇÃO DO PRAZO RECURSAL. INTEMPESTIVIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO CONHECIDO. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO.

1. As razões recursais versam sobre pedido de substituição de penhora de dinheiro por penhora de imóvel ou sobre percentual do faturamento da pessoa jurídica, bem como desbloqueio dos valores bloqueado, em virtude de alegado comprometimento às atividades da sociedade, situação que ainda não foi analisada pelo d. Juízo de origem. Na decisão agravada há, tão somente, a manutenção da decisão de bloqueio por através do BACENJUD a determinação de abertura de vista à exequente, para o fim de se manifestar acerca do pedido de substituição da penhora.

2. A questão aventada no agravo de instrumento foi unicamente requerida ao juízo de primeiro grau, que nada decidiu a esse respeito, ou seja, trata-se de matéria dependente de análise probatória sobre andamento processual, que não foi apreciada pelo juiz natural da causa, de sorte que qualquer pronunciamento deste Tribunal traduziria afronta ao princípio do duplo grau de jurisdição e às regras de competência originária.

3. Pouco importa a esse respeito o subsequente pedido de reconsideração levado a cabo pelo recorrente, tendo em vista que, conforme jurisprudência pacífica, "o pedido de reconsideração, por não ser qualificado como recurso, não interrompe nem suspende o prazo para a interposição do agravo de instrumento" (AgRg no AREsp 58.638/SC, Relator Ministro RAUL ARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJe 04/06/2012). Precedentes. Logo, a matéria relativa ao bloqueio de ativos financeiros encontra-se preclusa.

4. Consequentemente, fica prejudicado o julgamento do recurso de agravo interno interposto contra a decisão que negou a concessão de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

5. Agravo de instrumento não conhecido, e agravo interno prejudicado.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5007133-22.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 05/12/2019, Intimação via sistema DATA: 09/12/2019)

Diante do exposto, nos termos do art. 932, III do CPC, não conheço do recurso.

Comunique-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001624-76.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: CELSO LUIZ DE OLIVEIRA, FERNANDA HELENA DE PAULA SOUZA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **UNIÃO**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intima-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 21 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017407-11.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: THASSIANATHALIA PETRILLO

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO MARZAGAO XAVIER - SP307100

AGRAVADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **THASSIA NATHALIA PETRILLO** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de tutela de urgência formulado com o objetivo de que fosse determinado aos agravados que se abstivessem de promover a cobrança das prestações do contrato de financiamento estudantil nº 25.0293.185.0004789/50, bem como de inscrever o nome da agravante em cadastro de inadimplentes.

Alega a agravante que embora a lei de regência do FIES seja omissa quanto à possibilidade de extensão do período de carência para pagamento de financiamento estudantil na hipótese de o estudante financiado ter iniciado o programa de residência médica já em momento de carência contratual, deve ser assegurada a prorrogação do prazo de carência do financiamento até a conclusão da especialização médica independente do momento contratual em que a solicitação ocorreu. Defende, assim, que o fato de o contrato se encontrar em fase de amortização não impede a prorrogação da carência, dado que tal requisito negativo extrapola os limites da regulamentação por ser previsto em Portaria Normativa do Ministério da Educação e Cultura (Portaria Normativa nº 7/2013).

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

Ao tratar das operações do FIES, a Lei nº 10.260/01 que instituiu o Fundo de Financiamento ao Estudante do Ensino Superior previu o seguinte em seu artigo 6º-B (incluído pela lei nº 12.202/2010):

Art. 6^o-B. O Fies poderá abater, na forma do regulamento, mensalmente, 1,00% (um inteiro por cento) do saldo devedor consolidado, incluídos os juros devidos no período e independentemente da data de contratação do financiamento, dos estudantes que exercerem as seguintes profissões:

I – professor em efetivo exercício na rede pública de educação básica com jornada de, no mínimo, 20 (vinte) horas semanais, graduado em licenciatura; e

II – médico integrante de equipe de saúde da família oficialmente cadastrada ou médico militar das Forças Armadas, com atuação em áreas e regiões com carência e dificuldade de retenção desse profissional, definidas como prioritárias pelo Ministério da Saúde, na forma do regulamento.

§ 1^o (VETADO)

§ 2^o O estudante que já estiver em efetivo exercício na rede pública de educação básica com jornada de, no mínimo, 20 (vinte) horas semanais, por ocasião da matrícula no curso de licenciatura, terá direito ao abatimento de que trata o caput desde o início do curso.

§ 3^o O estudante graduado em Medicina que optar por ingressar em programa credenciado Medicina pela Comissão Nacional de Residência Médica, de que trata a Lei nº 6.932, de 7 de julho de 1981, e em especialidades prioritárias definidas em ato do Ministro de Estado da Saúde terá o período de carência estendido por todo o período de duração da residência médica. (...)

(negritei)

Vê-se da análise do dispositivo transcrito que o estudante graduado em Medicina que ingressar em programa de residência médica nas especialidades prioritárias definidas pelo Ministério da Saúde terá o direito de estender o período de carência pelo mesmo período que durar a residência médica.

Buscando regulamentar mencionado dispositivo legal o Ministério da Educação editou a Portaria Normativa nº 7/2013:

Art. 6^o O período de carência estendido de que trata o § 3^o do art. 6^o-B da Lei no 10.260, de 2001, será concedido a médico integrante de equipe prevista no inciso II do art. 2^o desta Portaria que vier a estar regularmente matriculado e frequentando programa de residência médica:

I – credenciado pela Comissão Nacional de Residência Médica; e

II – em especialidades prioritárias definidas em ato do Ministro de Estado da Saúde.

§ 1^o Poderá solicitar o período de carência estendido o médico que não integre equipe prevista na forma do inciso II do art. 2^o, regularmente matriculado em residência médica que atenda às condições previstas nos incisos I e II do caput, desde que o contrato não esteja na fase de amortização do financiamento.

§ 2^o O período de carência estendido deverá ser solicitado de acordo com o inciso II do art. 5^o, observando as seguintes condições e prazos:

I – para o contrato que estiver na fase de carência do financiamento:

a) início: no mês em que se iniciar a residência médica;

b) término: no mês em que finalizar a residência médica ou a fase de carência do financiamento, o que ocorrer por último;

II – para o contrato que não contemplar a fase de carência:

a) início: no mês imediatamente seguinte ao término da fase de utilização do financiamento;

b) término: no mês em que finalizar o período da residência médica.

§ 3^o O período de carência estendido não será considerado para fins de concessão do abatimento e, enquanto vigente, o financiado ficará desobrigado do pagamento do financiamento, não incidindo juros e encargos financeiros sobre o saldo devedor.

§ 4^o Findo o período de carência estendido, caso o médico não esteja em efetivo exercício em equipe prevista no inciso II do art. 2^o, deverá retomar o pagamento do financiamento.

Examinando os autos, verifico que a agravante cursou programa de Residência Médica na especialidade de Clínica Médica, conforme documento Num. 31234994 – Pág. 1/6 do processo de origem. Referida especialidade, por sua vez, é considerada como prioritária pela Portaria Conjunta nº 2/2011 da Secretaria de Atenção à Saúde do Ministério da Saúde¹, enquadrando-se, assim, na hipótese de prorrogação do período de carência de que trata o artigo 6^o da Portaria Normativa nº 7/2013 do o Ministério da Educação.

Demais disso, o dispositivo legal que prevê o direito à extensão do período de carência pelo período que durar a residência médica não traz qualquer restrição à fase do contrato em que tal pedido seja formalizado. Inexistindo referida restrição pelo diploma legal, descabida é a limitação – por diploma administrativo – do exercício do direito legalmente assegurado ao estudante, sob pena de violação do princípio da hierarquia das normas e confronto com o caráter social do contrato de financiamento estudantil.

Quanto ao pedido para que os agravados não inscrevam o nome da agravante em órgãos de proteção ao crédito, observo que o C. STJ firmou entendimento no sentido de que a simples discussão do débito não é suficiente para impedir a inclusão do nome do devedor nos cadastros de proteção ao crédito, conforme a ementa abaixo transcrita:

"RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INCLUSÃO DO NOME DE CONSUMIDOR EM CADASTRO DE INADIMPLENTE. DISCUSSÃO JUDICIAL DO DÉBITO. POSSIBILIDADE.
1. Discussão acerca da possibilidade jurídica do pedido na ação civil pública haja vista o interesse individual homogêneo a ser tutelado pelo MP e da possibilidade de inclusão nos cadastros de devedores do nome de consumidores que litiguem em ações judiciais relativas ao seu respectivo débito. 2. Ausente a ofensa ao art. 535 do CPC, quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e precisa sobre a questão posta nos autos. 3. A ausência de decisão sobre os dispositivos legais supostamente violados, não obstante a interposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial. Incidência da Súmula 211/STJ. 4. Na hipótese, em que se visa à tutela de um determinado número de pessoas ligadas por uma circunstância de fato, qual seja, a inclusão de seu nome nos cadastros de inadimplentes mantidos pelas recorrentes, em decorrência da existência de ações judiciais que discutem os débitos, fica clara a natureza individual homogênea do interesse tutelado. 5. Além de não se vislumbrar a impossibilidade jurídica dos pedidos condenatórios feitos pelo Ministério Público, sua legitimidade para propositura da presente demanda, que visa à tutela de direitos individuais homogêneos, é clara. 6. Sendo verdadeiros e objetivos, os dados públicos, decorrentes de processos judiciais relativos a débitos dos consumidores, não podem ser omitidos dos cadastros mantidos pelos órgãos de proteção ao crédito, porquanto essa supressão equivaleria à eliminação da notícia da distribuição dos referidos processos, no distribuidor forense, algo que não pode ser admitido, sob pena de se afastar a própria verdade e objetividade dos bancos de dados. 7. A simples discussão judicial da dívida não é suficiente para obstaculizar ou remover a negativação do devedor nos bancos de dados, a qual depende da presença concomitante dos seguintes requisitos: a) ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) efetiva demonstração de que a pretensão se funda na aparência do bom direito; e c) depósito ou prestação de caução idônea do valor referente à parcela incontroversa, para o caso de a contestação ser apenas de parte do débito. 8. Recursos especiais providos." (negritei)

(Recurso Especial n. 1.148.179/MG; Rel. Min. Nancy Andrighi; Terceira Turma; Data do Julgamento: 26/02/2013; DJe 05/03/2013)

Portanto, diante dos inúmeros precedentes citados e com base no novo entendimento do C. STJ, merece acolhida o pedido formulado pela agravante para que não tenha o nome inscrito em cadastros de devedores em razão dos valores originados no contrato debatido no feito de origem.

Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação da tutela recursal para determinar às agravadas que se abstenham de promover a cobrança das prestações do contrato de financiamento estudantil debatido no feito de origem, bem como de inscrever o nome da agravante em cadastros de inadimplentes em razão dos valores cuja cobrança esteja suspensa.

Comunique-se ao E. Juízo a quo.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

¹ http://sisfiesportal.mec.gov.br/arquivos/portaria_conjunta_2_25082011.pdf

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017737-13.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SETHA INDUSTRIA E COMERCIO DE EMBALAGENS LTDA - EPP

DECISÃO

Examinando os autos, entendo caracterizada a superveniência de fato novo a ensejar a perda de objeto do presente recurso.

Com efeito, verifico que foi proferida sentença de mérito no feito originário, restando caracterizada a perda superveniente do objeto do presente recurso.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, inciso III do Código de Processo Civil, **não conheço** do recurso, em vista da sua prejudicialidade.

Publique-se e intime-se.

Após o decurso de prazo para recurso da presente decisão, proceda a Subsecretaria à baixa dos autos no Sistema.

São Paulo, 20 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000686-41.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PLASTIPRENE PLASTICOS E ELASTOMEROS INDUSTRIAIS LTDA, PLASTIPRENE PLASTICOS E ELASTOMEROS INDUSTRIAIS LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARCELO CHAMBO - SP154491

Advogados do(a) APELADO: MARCELO CHAMBO - SP154491, RITA MARIA FERRARI - SP224039

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **UNIÃO FEDERAL**, e ematenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 20 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000644-34.2013.4.03.6121

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: WANDERLEY DE PAULA CORREIA JUNIOR

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S, GABRIELA AIN DA MOTTA DE SOUZA - SP168139-A, JULIANA RODRIGUES GUINO CAMARGO - SP167817-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, FMM - ENGENHARIA - EIRELI

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

1.ID nº 86970176: informa a parte apelada ter enfrentado dificuldades na Vara de origem para ter acesso aos autos físicos e poder conferir a digitalização efetuada pela apelante CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. Assim, pleiteia a suspensão do julgamento da apelação e requer vista dos autos físicos que se encontram na Vara de origem para realizar a devida conferência.

Decido.

O pedido de vista dos autos físicos deve ser efetuado diretamente na Vara de origem, onde estão guardados.

No que tange ao julgamento da apelação, ainda sem previsão, quando houver inclusão em pauta, as partes serão intimadas, ocasião em que, mediante devida fundamentação, poderão apresentar pedido de adiamento.

2.ID nº 136896583/136896591: proceda a Subsecretaria ao requerido e inclua na autuação como advogado representante da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL o nome de FABRÍCIO DOS REIS BRANDÃO OAB/PA nº 11.471, para receber intimações de forma exclusiva.

Intime(m)-se.

São Paulo, 21 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008106-67.2011.4.03.6103

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO JOSE DOS CAMPOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVICIO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA, ISS SERVICOS DE LOGISTICA INTEGRADA LTDA., ISS SERVICOS DE LOGISTICA INTEGRADA LTDA., ISS SERVICOS DE LOGISTICA INTEGRADA LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A, FERNANDA HESKETH - SP109524-A
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A
Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO DE JESUS DA SILVA - SP130495-A, CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A
Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE VENTURINI - SP173098-A, PRISCILLA YAMAMOTO RODRIGUES DE CAMARGO GODOY - SP230010-A
Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE VENTURINI - SP173098-A, PRISCILLA YAMAMOTO RODRIGUES DE CAMARGO GODOY - SP230010-A
Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE VENTURINI - SP173098-A, PRISCILLA YAMAMOTO RODRIGUES DE CAMARGO GODOY - SP230010-A
Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE VENTURINI - SP173098-A, PRISCILLA YAMAMOTO RODRIGUES DE CAMARGO GODOY - SP230010-A
Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE VENTURINI - SP173098-A, PRISCILLA YAMAMOTO RODRIGUES DE CAMARGO GODOY - SP230010-A

APELADO: ISS SERVICOS DE LOGISTICA INTEGRADA LTDA., ISS SERVICOS DE LOGISTICA INTEGRADA LTDA., ISS SERVICOS DE LOGISTICA INTEGRADA LTDA., ISS SERVICOS DE LOGISTICA INTEGRADA LTDA., DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO JOSE DOS CAMPOS, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SERVICIO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE VENTURINI - SP173098-A, PRISCILLA YAMAMOTO RODRIGUES DE CAMARGO GODOY - SP230010-A
Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE VENTURINI - SP173098-A, PRISCILLA YAMAMOTO RODRIGUES DE CAMARGO GODOY - SP230010-A
Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE VENTURINI - SP173098-A, PRISCILLA YAMAMOTO RODRIGUES DE CAMARGO GODOY - SP230010-A
Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE VENTURINI - SP173098-A, PRISCILLA YAMAMOTO RODRIGUES DE CAMARGO GODOY - SP230010-A
Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE VENTURINI - SP173098-A, PRISCILLA YAMAMOTO RODRIGUES DE CAMARGO GODOY - SP230010-A
Advogados do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A, ANTONIO DE JESUS DA SILVA - SP130495-A
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A
Advogados do(a) APELADO: TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A, FERNANDA HESKETH - SP109524-A

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por SESC e UNIÃO, e ematenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 21 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008016-97.2013.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: LINEU JOSE BUENO MAIA FILHO, UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS ANTONIO FALCAO DE MORAES - SP311247-A
Advogado do(a) APELANTE: REGINA ROSA YAMAMOTO - SP84121-A

APELADO: LINEU JOSE BUENO MAIA FILHO, UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: MARCOS ANTONIO FALCAO DE MORAES - SP311247-A
Advogado do(a) APELADO: REGINA ROSA YAMAMOTO - SP84121-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

O C. Superior Tribunal de Justiça determinou o sobrestamento dos processos que versem sobre a devolução dos valores indevidamente recebidos pelos servidores, por força de erro da Administração (REsp 1.769.306 e 1.769.209), diante da possível revisão da tese firmada no Tema Repetitivo nº 531/STJ, a ser decidida no bojo do Tema Repetitivo nº 1.009/STJ, cuja questão submetida a julgamento transcrevo:

"O Tema 531 do STJ abrange, ou não, a devolução ao Erário de valores recebidos de boa-fé pelo servidor público quando pagos indevidamente por erro operacional da Administração Pública".

O caso dos autos está afeto ao tema, eis que houve prolação de sentença de parcial procedência do pedido para condenar a União Federal a se abster de efetuar descontos no contracheque do autor, a título de reposição ao erário, referente ao terço constitucional de férias recebido em agosto de 2011, pago em favor do autor, servidor público federal, por erro da Administração (Num. 89853108 - págs. 169/173 e 179).

Isto posto, **determino o sobrestamento** deste feito, até decisão final a ser proferida pelo C. Superior Tribunal de Justiça no âmbito do Tema Repetitivo nº 1.009.

Dê-se ciência às partes.

São Paulo, 22 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018176-19.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: JUNDU CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA - ME, JUNDU CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO SETARO - SP234495-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO SETARO - SP234495-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **JUNDU CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA – ME** contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, não acolheu a alegação de inocorrência do fato gerador do crédito tributário.

Alega a agravante que a execução fiscal de origem tem como objeto débitos relativos à taxa de ocupação de terreno supostamente em área da marinha. Afirma, todavia, que foi proferida sentença em ação declaratória por ela ajuizada (processo nº 0000643-36.2015.4.03.6135) reconhecendo que os imóveis objeto das matrículas nº 1.078 e nº 27.927 do O.R.I. de Caraguatatuba estão localizados fora da abrangência dos terrenos de marinha e, por via de consequência, decretou a nulidade da taxa de ocupação que recai sobre tais imóveis.

Pugnou pela concessão de efeito suspensivo.

Intimada a comprovar que os imóveis que originaram os débitos perseguidos na execução fiscal de origem são os mesmos discutidos na ação declaratória em questão (Num. 136410730 – Pág. 1), a agravante apresentou manifestação (Num. 136781273 – Pág. 1/5).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Da análise dos autos depreende-se que a execução fiscal de origem tem como objeto débitos relativos a taxa de ocupação de imóvel localizado em terreno de marinha. Alega a agravante, contudo, que ajuizou a anterior ação declaratória nº 0000643-36.2015.4.03.6135 em que, depois de produzida prova técnica que concluiu pela inexistência de interferências dos terrenos de marinha, foi proferida sentença declarando que os imóveis encontram-se localizados fora da área de abrangência dos terrenos de marinha.

Confira-se o dispositivo da sentença (Num. 32295918 – Pág. 8/9 do processo de origem):

"(...) III – DISPOSITIVO

Em face do exposto, com fundamento no art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil, JULGO PROCEDENTE o pedido, para DECLARAR que o imóvel da parte autora objeto destes autos, consistente nos “dois lotes de terreno urbanoregistrados sob matrículas numeradas 1.078 [ÁREA = 1.085,22 M²] e 27.927 [ÁREA = 2.1204,80 M²] [TOTAL = 2.290,02 M²], ambas do O.R.I. de Caraguatatuba 2 2 , encontra-se fora da abrangência dos terrenos de marinha, com a consequente NULIDADE da taxa de ocupação que recai sobre referido imóvel, bem como a exclusão do nome dos autores do CADIN, caso tenha havido eventual inclusão no cadastro respectivo, condenando a União à obrigação de não fazer para que se abstenha de lançar ou cobrar novos valores a esse mesmo título.

Quanto à prescrição, nos termos da fundamentação, tendo a presente ação sido protocolada em 03/06/2015, incide no caso a prescrição quinquenal, conforme Decreto-Lei nº 20.910/1932.

Condeno a União ao pagamento dos honorários advocatícios de sucumbência, que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC.

Deixo de submeter a presente sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do CPC, visto que o proveito econômico obtido na causa certamente não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos.

Traslade-se cópia desta sentença aos autos de execução fiscal (Autos nº 0000615-39.2013.403.6135 – 1ª Vara Federal de Caraguatatuba-SP), para as providências cabíveis.

Publique-se.

Registre-se.

Intimem-se.”

(maiusculas, sublinhado e negrito originais)

Intimada a se manifestar nos autos do executivo fiscal, a agravada alegou que “os fatos geradores executados nos presentes autos correspondem, justamente, ao período (ano base) que não fora objeto da ação ordinária” e que “a r. sentença proferida nos autos nº 0000643-36.2015.4.03.6135 não é definitiva” (Num. 32660598 – Pág. 1/2 do processo se origem).

Em que pese a sentença proferida na ação declaratória em debate (processo nº 0000643-36.2015.4.03.6135) não tenha transitado em julgado, não se pode ignorar que naquele feito foi produzida prova técnica sobre a qual ambas as partes se manifestaram e que apresentou a seguinte conclusão:

“(…) Com base nos trabalhos realizados, verificou-se que não há interferência dos terrenos de Marinha com a área objeto, considerando os critérios técnicos de demarcação (…)”

(Num. 17774261 – Pág. 3 do processo nº 0000643-36.2015.4.03.6135, sublinhado e negrito originais)

Em seguida foi proferida sentença julgando procedente o pedido para declarar que os imóveis objeto das matrículas em debate não estão localizados em terreno de marinha e declarando a nulidade da taxa de ocupação que sobre eles recai.

Quanto à alegação de que no mencionado feito a agravante não discute as competências debatidas na execução fiscal de origem (1995, 1996, 2004, 2006, 2007 e 2008), registro que na ação declaratória em comento a agravante não pretende anular mencionados créditos tributários, mas, diversamente, obter declaração de “inexistência de relação jurídica entre as Autoras e a União, no que se refere à cobrança das taxas de ocupação impostas pelo Serviço de Patrimônio da União, reconhecendo-se que o imóvel pertencente à Coautora não se encontra em terreno de marinha” (Num. 17343132 – Pág. 14 do processo nº 0000643-36.2015.4.03.6135), o que, como vimos, foi acolhido em sentença.

De toda sorte, a sentença proferida naquele feito foi clara ao determinar a “NULIDADE da taxa de ocupação que recai sobre referido imóvel”, não traçando qualquer distinção acerca dos exercícios em que referida taxa se originou.

Nestas condições, tenho que se mostram presentes elementos que autorizam a concessão do efeito suspensivo pleiteado para suspender o andamento da execução fiscal de origem até o trânsito em julgado da ação declaratória nº 0000643-36.2015.4.03.6135.

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao E. Juízo a quo.

Intimem-se o agravado, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 23 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000446-12.2017.4.03.6107

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CONDE DUCK INDUSTRIA DE MEIAS EIRELI

Advogados do(a) APELADO: HERICK HECHT SABIONI - SP341822-A, SERGIO LUIZ SABIONI - SP88765-A

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **UNIÃO FEDERAL**, e ematenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 23 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000074-87.1999.4.03.6105

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FEDERACAO TRAB.SEG.VIG.PRIV.TRANS.VAL.SI EST.SP

Advogado do(a) APELADO: WAGNER LOSANO - SP116312

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **UNIÃO FEDERAL**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 23 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001221-10.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDERSON CARLOS DE CARVALHO FRANCO - SP199154

AGRAVADO: LUCAS PETERSON RAIMUNDO BERBEL

Advogados do(a) AGRAVADO: CARLOS ALBERTO FERNANDES - SP397370, MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP256745-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Relator, reproduzo o inteiro teor da r. decisão proferida no processo eletrônico em epígrafe (ID 137313634) para fins de publicação:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, deferiu o pedido de tutela de urgência, nos seguintes termos:

“ID 24106776: Tendo em vista o decurso do prazo para cumprimento da decisão liminar e o risco de perecimento do direito, uma vez que o militar poderá ser licenciado a qualquer momento, defiro o pedido de extensão da decisão para conceder a tutela provisória de urgência, determinando a imediata matrícula do autor no CURSO DE FORMAÇÃO DE CABOS do ano de 2019.

Oficie-se ao SERVIÇO DE RECRUTAMENTO E PREPARO DE PESSOAL DA AERONÁUTICA DE SÃO PAULO – SEREP-SP, pela forma mais expedita possível, para ciência e imediato cumprimento, servindo cópia desta decisão como ofício deste Juízo.

Com a resposta ao ofício nº 1207/2019, venha o processo concluso para eventual reanálise da decisão.

Intimem-se.”

(maiúsculas e negrito originais)

Alega a agravante que apesar de o agravado ter sido cogitado para a participação no Curso de Formação de Cabos não foi habilitado à matrícula, sendo excluído do processo seletivo por não ter atendido a letra “n” do subitem 2.7.3.1 da ICA 39-20/2016 “*ter recomendação favorável do Comandante, Chefe ou Diretor da OM que serve*”. Afirma que a autoridade militar por razões de conveniência e oportunidade recomendou a não habilitação do agravado no exercício de seu poder discricionário e valendo de sua estrutura hierárquica.

Sustenta que o agravado foi excluído do certame por contrariar o interesse da Administração, vez que reside em município não integrante da jurisdição de São José dos Campos para efeito de incorporação, o que acarretaria gastos excessivos da agravante com o pagamento de auxílio transporte e tornaria inviável a manutenção do agravado na Força Aérea. Argumenta, ainda, que o agravado também possui em sua ficha 2 repreensões por escrito, 4 dias de detenção e 4 dias de prisão entre os anos de 2016 a 2018 por transgressões militares disciplinares cometidas no âmbito da guarnição, sendo que parte das transgressões advêm de condutas relativas à displicência relativa à escala de serviço, demonstrando ter havido plena motivação do Comandante à recomendação desfavorável.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo que foi deferido (Num. 122797034 – Pág. 1/3).

O agravado apresentou contraminuta e noticiou a prolação de sentença no feito de origem (Num. 136798666 – Pág. 1/6).

É o relatório.

Decido.

Examinando os autos, contudo, entendo caracterizada a superveniência de fato novo a ensejar a perda de objeto do presente recurso.

Com efeito, antes de julgado o presente recurso sobreveio notícia de que foi proferida sentença no feito de origem, nos seguintes termos:

“(…) Em face do exposto, com fundamento no art. 487, I, do Código de Processo Civil, julgo procedente o pedido, para confirmar a tutela provisória deferida e invalidar o ato administrativo em questão, assegurando o autor o direito de matrícula e participação no “Curso de Formação de Cabos do ano de 2019” e, uma vez estando comprovada a conclusão do curso, com aproveitamento, faz jus o autor à promoção à Cabo, em igualdade de condições com os demais candidatos.

Condeno a União, ainda, ao pagamento de honorários de advogado em favor do autor, que fixo em 10% sobre o valor da causa, que devem ser atualizados a partir desta data de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal editado pelo Egrégio Conselho da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, com as alterações da Resolução CJF nº 267/2013.

Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do art. 496, I, do CPC.

P. R. I.”

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, inciso III do novo Código de Processo Civil, julgo **prejudicado** o recurso.

Publique-se e intime-se.

Após as cautelas legais, baixemos os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 20 de julho de 2020.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0016692-10.2008.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: M.B. DA SILVA MACIEL - FLORICULTURA

Advogado do(a) APELANTE: LUIS FLAVIO AUGUSTO LEAL - SP177797-A

APELADO: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]

Advogado do(a) APELADO: MAURY IZIDORO - SP135372-A

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **M.B. DA SILVA MACIEL - FLORICULTURA**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos os autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 20 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002761-26.2011.4.03.6102

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CAIXA SEGURADORAS/A

Advogado do(a) APELANTE: VALDIR BENEDITO RODRIGUES - SP174460-A

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S

APELADO: GILBERTO CRUZ SANCHES, RONEY RIBEIRO PAULINO DA COSTA, DENISE APARECIDA RODRIGUES PAULINO DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: MARINA APARECIDA DA COSTA DIAS - SP297346

Advogado do(a) APELADO: SERGIO SALMASO - SP276949-A

Advogado do(a) APELADO: SERGIO SALMASO - SP276949-A

DECISÃO

A Segunda Turma do C. Superior Tribunal de Justiça, em sessão plenária virtual realizada em 03 de dezembro de 2019, por unanimidade, afétou os processos 1.799.288 - PR (2019/0058255-8) e 1803225 / PR (2019/0080623-5) ao rito dos recursos repetitivos (artigo 1.036/CPC) e determinou a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional (art. 1.037, II, do CPC/2015), nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora, para delimitação da seguinte tese controvertida: "fixação do termo inicial da prescrição da pretensão indenizatória em face de seguradora nos contratos, ativos ou extintos, do Sistema Financeiro de Habitação."

Pelo exposto, determino o sobrestamento do julgamento do recurso, nos termos da ordem proferida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, até o julgamento dos recursos repetitivos.

Intime-se.

São Paulo, 21 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0031844-98.2008.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

APELADO: PARIS PALLA SOBRINHO, MARA LUCIA ELIA

Advogado do(a) APELADO: LUCIO FLAVIO PEREIRA DE LIRA - SP55948-A

Advogado do(a) APELADO: LUCIO FLAVIO PEREIRA DE LIRA - SP55948-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Compulsando os autos, verifico que foram eles remetidos a esta Corte por determinação do Juízo da 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, para que tramitassem conjuntamente com o processo nº 0042735-59.1995.4.03.6100 (Num. 80819208 - pág. 70).

Com efeito, a ação nº 0042735-59.1995.4.03.6100 foi distribuída à minha Relatoria e será apreciada pela E. Primeira Turma deste Tribunal oportunamente.

Nada obstante, a matéria discutida no recurso interposto naquele feito diz respeito tão somente a uma possível majoração dos honorários advocatícios sucumbenciais fixados naqueles autos, enquanto na presente demanda já houve o trânsito em julgado da decisão de mérito e a parte executada já havia requerido a intimação da CEF para pagamento dos honorários sucumbenciais, o que chegou a ser deferido antes de os autos virem a esta Corte (Num. 80819208 - pág. 64, 65, 66/68, 69 e 70).

Desta forma, não vislumbro motivo para que o presente processo permaneça neste Tribunal, mormente porque o julgamento da apelação interposta nos autos do processo nº 0042735-59.1995.4.03.6100 em nada o impactará.

Restituam-se os autos ao Juízo da 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP.

Dê-se ciência às partes.

São Paulo, 21 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0062687-86.2011.4.03.6182

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: PROMON TELECOM LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA - SP127352-N

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos pelas partes, e ematenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intímam-se as partes para que, querendo, apresentem resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 23 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0012117-17.2003.4.03.6105

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: GEVISAS S.A., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: JOAQUIM MANHAES MOREIRA - SP52677-A

APELADO: GEVISAS S.A., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: JOAQUIM MANHAES MOREIRA - SP52677-A

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **UNIÃO FEDERAL**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 23 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024177-80.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: MIGUEL OSAMI FUKUZAWA, MIRELLA GIOVANNA BERTUCCIOLI DE CASTRO, MIRIAM DE SOUZA OLIVEIRA, MIRIAM DIAS ANDRADE, MIRIAM GREGORIO DOS SANTOS VICENTINI, MIRIAM MEDURI, MIRIAM TAMIOZZO DE ALBERGARIA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **UNIÃO FEDERAL**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 23 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005257-85.2012.4.03.6104

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ROSANA DA COSTA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: AYRTON MENDES VIANNA - SP110408-A

APELADO: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: DENIS ATANAZIO - SP229058-A, MARIA EMÍLIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748-A

Advogado do(a) APELADO: MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO - SP230234-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

ID nº 131397148: trata-se de agravo interno interposto em face de decisão que estabeleceu o sobrestamento do feito até o julgamento do REsp nº 1.799.288/PR e do REsp nº 1.803.225/PR, afetados ao rito dos recursos repetitivos pelo STJ, nos quais se discute acerca da "fixação do termo inicial da prescrição da pretensão indenizatória em face de seguradora nos contratos, ativos ou extintos, do Sistema Financeiro de Habitação".

Alega a parte agravante (autora) que a prescrição é questão de mérito, daí porque, antes dela, devem ser analisadas as questões preliminares relativas à ilegitimidade da Caixa Econômica Federal e consequente incompetência absoluta do Juízo Federal. Sustenta que, acolhidas mencionadas preliminares, a sentença proferida na Justiça Federal deve ser anulada, com o retorno dos autos a Justiça Estadual.

Intimada, a parte agravada pugna pela não admissão, ou, subsidiariamente, pelo desprovemento do agravo.

A análise dos autos demonstra que a presente ação foi originariamente ajuizada na Justiça Estadual em face de COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS, para obtenção do direito à indenização por vícios de construção, com base em apólice de seguro habitacional vinculada a contrato de financiamento habitacional, celebrado no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação.

A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL foi admitida no feito e os autos foram remetidos a Justiça Federal.

A sentença proferida na Justiça Federal extinguiu o feito sem julgamento do mérito por ausência de interesse processual, sob o fundamento de que, inexistente saldo devedor com o término do pagamento das parcelas e do seguro atrelado ao financiamento habitacional, cessou a cobertura da apólice, porque não há mais o que garantir no que tange ao mútuo com garantia hipotecária (ID 87559007, fls. 70/76).

A autora interpôs apelação.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Sobreveio a decisão de sobrestamento do feito, contra a qual foi interposto o agravo interno ora sub judice.

Decido.

Com base no andamento processual narrado, nota-se que o presente feito não está apto a prosseguir no julgamento. Isso porque todos os temas elementares que envolvem a demanda estão sobrestados.

As questões suscitadas no agravo interno, pertinentes à ilegitimidade da Caixa Econômica Federal e, consequente incompetência da Justiça Federal, estão veiculadas no RE nº 827.996/PR, com repercussão geral reconhecida sob o Tema 1011, nos seguintes termos: "Controvérsia relativa à existência de interesse jurídico da Caixa Econômica Federal para ingressar como parte ou terceira interessada nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação e, consequentemente, à competência da Justiça Federal para o processamento e o julgamento das ações dessa natureza".

Vale ressaltar que, na data de 29/06/2020, o Tribunal Pleno do STF, em sessão virtual, apreciou referido Tema 1011, ocasião em que deu provimento ao recurso extraordinário "para restabelecer o acórdão do TJPR, declarando a competência da Justiça Federal para processar e julgar o feito em relação aos contratos acobertados pelo FCVS, a qual deverá apreciar o aproveitamento dos atos praticados na Justiça Estadual, na forma do § 4º do art. 1º-A da Lei 12.409/2011 (...)". A decisão ainda pendente de trânsito em julgado.

Por sua vez, a matéria relativa à prescrição é objeto dos Recursos Especiais nº 1.799.288/PR e nº 1.803.225/PR, afetados ao rito dos recursos repetitivos no âmbito do STJ, assim definida a controvérsia: "Fixação do termo inicial da prescrição da pretensão indenizatória em face de seguradora nos contratos, ativos ou extintos, do Sistema Financeiro de Habitação".

Portanto, sob qualquer tema que se analise o presente processo, o julgamento está suspenso.

Assim, verifica-se de plano que o recurso não apresenta condições de prosperar.

Intime(m)-se.

São Paulo, 23 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000532-49.2004.4.03.6002

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: COMUNIDADE INDÍGENA PASSO PIRAJU, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL- PR/SP, UNIAO FEDERAL, FUNDACAO NACIONAL DO INDIO FUNAI

Advogado do(a) APELANTE: JUSCELINO JOAQUIM MACHADO - MS3814

APELADO: ESMALTE BARBOSA CHAVES

Advogados do(a) APELADO: FELIPE RICETTI MARQUES - SP200760-A, CICERO ALVES DA COSTA - MS5106-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

ID nº 120866840, fls. 58/65: O Ministério Público Federal noticia o falecimento do autor/agravante ESMALTE BARBOSA CHAVES, ocorrido em 14/06/2014, conforme comprova a certidão de óbito anexa.

Destaca que os causídicos do autor continuaram a peticionar nos autos mesmo sem haver a regularização processual do polo ativo. Alega que a peça recursal interposta em nome do autor após seu falecimento, ora pendente de julgamento, não deve ser conhecida, por ausência de pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo.

Pleiteia a certificação do trânsito em julgado da decisão monocrática ora agravada, com o retorno dos autos à primeira instância para habilitação de eventuais herdeiros e cumprimento da decisão. Subsidiariamente, pugna pelo desprovemento do recurso em questão.

A análise dos autos revela tratar-se de ação de reintegração de posse ajuizada por ESMALTE BARBOSA CHAVES em face de CAPITÃO CARLITO DE OLIVEIRA, FUNAI, UNIÃO e MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL.

Julgado procedente o pedido, houve interposição de apelação pelo Ministério Público Federal, pela FUNAI, pela Comunidade Indígena PASSO PIRAJU e pela União.

Nesta Corte, foi proferida decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação da FUNAI, apenas para afastar a condenação por litigância de má-fé, e negou provimento às demais apelações (ID 120866854, fls. 224/250).

Foi interposto agravo pelo Ministério Público Federal, pela União e pela FUNAI.

O autor ESMALTE BARBOSA CHAVES requereu expedição de Carta de Ordem para ser reintegrado na posse do imóvel (ID 120866855, fls. 73/74), mediante petição protocolada em 13/03/2014. Foi o último ato praticado pelos patronos ainda em vida do autor, após o que outros atos foram praticados, todos tendentes a viabilizar a expedição da Carta de Ordem.

Sobreveio a decisão monocrática que reconsiderou a decisão anterior e, prejudicados os agravos legais, deu provimento à apelação do Ministério Público Federal para anular a sentença e determinar o retorno dos autos a Vara de origem para realização de prova pericial, prejudicados os demais recursos de apelação. A decisão foi publicada em 18/03/2015 (ID 120866840, fls. 12/17).

Contra referida decisão, foi interposto o agravo em nome do autor, protocolado em 23/03/2015 (ID 120866840, fls. 18/26), pendente de julgamento.

Houve contraminuta do Ministério Público Federal e, posteriormente, a notícia do falecimento.

Conforme se extrai de todo o analisado, o falecimento do autor ESMALTE BARBOSA CHAVES ocorreu em 14/06/2014, época em que vigia o CPC/1973, cujo Artigo 265, inciso I, prenunciava a suspensão do processo "pela morte ou perda da capacidade processual de qualquer das partes, de seu representante legal ou de seu procurador".

Todavia, é entendimento pacificado no STJ que a ausência de suspensão do processo em caso de morte de uma das partes constitui nulidade relativa. Assim, os atos praticados após o óbito somente serão decretados nulos se comprovado efetivo prejuízo pela parte interessada.

No presente caso, em que pese a decisão monocrática que anulou a sentença, em prejuízo ao autor, ter sido proferida quando já ocorrera o falecimento, o autor teve oportunidade de responder aos agravos dos réus, pois se manifestou nos autos após a respectiva interposição.

Já o agravo interposto em nome do autor contra mencionada decisão não pode prevalecer por ausência de capacidade tanto processual quanto postulatória. Isso porque o falecimento da parte acarreta a perda da capacidade processual, bem como provoca a extinção do mandato outorgado, daí porque, no caso em análise, o advogado subscritor da peça recursal já não possuía mais poderes de representação.

Por tais razões, o agravo do autor (ID 120866840, fls. 18/26) não pode ser conhecido devido à falta de pressupostos de admissibilidade recursal.

Entendo, contudo, não ser caso de determinar o trânsito em julgado da decisão monocrática que anulou a sentença, mas sim de suspender o processo, nos termos do vigente Artigo 313, inciso I, do CPC/2015, para oportunizar a habilitação do espólio ou dos sucessores, conforme o caso, até porque a certidão de óbito indica que o falecido deixou bens e filhos.

Assim, providencie a Subsecretaria a intimação dos advogados que atuavam em nome do autor ESMALTE BARBOSA CHAVES para promoverem a habilitação dos herdeiros e regularizarem a representação processual, sob pena de haver o trânsito em julgado da decisão monocrática que anulou a sentença (ID 120866840, fls. 12/17).

Intim(m)-se.

São Paulo, 20 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019702-21.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: HOSANA GABRIELA DA SILVA GARCIA

Advogados do(a) AGRAVANTE: CHRISTIANO MADEIRA DA CUNHA - RJ165044, LAYNNE DE ANDRADE ALVES - RJ149190

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **HOSANA GABRIELA DA SILVA GARCIA** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de tutela de urgência formulado com o objetivo de que fosse determinado o restabelecimento da pensão em favor da agravante.

Alega a agravante que desde o falecimento de seu pai em 1989 recebe pensão concedida com fundamento na Lei nº 3.373/1958 que previa que a filha beneficiária somente perderia o direito à pensão temporária quando ocupante de cargo público permanente. Afirmo, contudo, que após debate na esfera administrativa teve cancelado o benefício da pensão sem o menor indicio de alteração em sua vida financeira, com base na suposta existência de união estável. Argumenta que não é detentora de cargo público permanente, tampouco é empregada na iniciativa privada, estando atualmente sem qualquer renda. Argumenta que os dois filhos que teve com Denizardes Gonçalves de Matos foram ocasionados por relações temporárias e que o pai de seus filhos apenas se utilizou de seu endereço para receber correspondências. Defende a impossibilidade de criação de novo requisito com efeito *ex tunc*, a necessidade de proteção constitucional ao ato jurídico perfeito, a decadência para revisão do benefício e a impossibilidade de cancelamento da pensão em razão da não comprovação de melhoria na condição econômico-financeira da agravante.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 340 nos seguintes termos: "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado". Assim, diante da informação de que o genitor da agravante, Adão Ferreira Garcia, faleceu em 07.04.1989 (Num. 31102344 – Pág. 66 do processo de origem), constata-se que a norma aplicável ao caso vertente é a Lei nº 3.373/1958.

O artigo 5º da mencionada Lei estabelece que:

Art. 5º Para os efeitos do artigo anterior, considera-se família do segurado:

I – Para percepção de pensão vitalícia:

a) a esposa, exceto a desquitada que não receba pensão de alimentos;

b) o marido inválido;

c) a mãe viúva ou sob dependência econômica preponderante do funcionário, ou pai inválido no caso de ser o segurado solteiro ou viúvo;

II – Para a percepção de pensões temporárias:

a) o filho de qualquer condição, ou enteado, até a idade de 21 (vinte e um) anos, ou, se inválido, enquanto durar a invalidez;

b) o irmão, órfão de pai e sem padrasto, até a idade de 21 (vinte e um) anos, ou, se inválido enquanto durar a invalidez, no caso de ser o segurado solteiro ou viúvo, sem filhos nem enteados.

Parágrafo único. A filha solteira, maior de 21 (vinte e um) anos, só perderá a pensão temporária quando ocupante de cargo público permanente.

Do dispositivo legal transcrito é possível extrair que é possível o recebimento de pensão temporária pelo filho do segurado (i) até 21 anos ou, se inválido, enquanto durar a invalidez e (ii) filha solteira, desde que não ocupante de cargo público permanente.

Na hipótese dos autos não há notícia de que a agravada tenha exercido qualquer cargo público permanente, algo que sequer foi cogitado nas sindicâncias conduzidas pela administração. Tenho, contudo, tal como decidido pelo juízo de origem, que os elementos carreados aos autos revelam que a agravante perdeu a qualidade de "filha solteira" de que trata o artigo 5º, II, parágrafo único da Lei nº 3.373/58.

Com efeito, os documentos juntados ao feito de origem indicam anterior manutenção de união estável entre a agravante e o Denizardes Gonçalves de Matos. Registro, neste sentido, o documento Num. 31102344 – Pág. 27 do processo de origem que revela a existência de coabitação no período de 19.02.2016 a 01.06.2018 no imóvel localizado à Rua Hugo Ibarraz nº 56, Campo Grande/MS. Observo, por relevante, que a manutenção da convivência em comum por mais de 2 anos afasta a alegação da agravante de que Denizardes utilizou "o seu endereço durante este período para correspondência, porque estava aguardando uma convocação de concurso público" (Num. 137104420 – Pág. 6).

Pesa, ainda, em favor do reconhecimento da existência de união estável o fato de agravante e Denizardes terem gerado 2 filhos em comum, nascidos em 11.05.1987 e 26.06.1990, conforme documento Num. 31102344 – Pág. 28 do processo de origem.

Feitas tais considerações, entendo que a existência de prole comum de documentos que indicam coabitação entre a agravante e o pai de seus filhos constituem elementos hábeis a revelar a existência de "convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família" que caracteriza a união estável, nos termos do artigo 1.723¹, caput do Código Civil, e afasta a qualidade de "filha solteira" exigida pelo artigo 5º, II, parágrafo único da Lei nº 3.373/1958.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao E. Juízo a quo.

Considerando que no caso dos autos, contudo, verifico que a agravante não comprovou o recolhimento das custas, conforme certificado no documento Num. 5154975 – Pág. 1, tampouco que lhe foram concedidos os benefícios da justiça gratuita.

Considerando que a agravante não comprovou o recolhimento das custas, tampouco que lhe foram concedidos os benefícios da justiça gratuita, deverá comprovar o recolhimento das custas em dobro no prazo de 5 (cinco) dias, nos termos do artigo 1.007, § 4º do Novo CPC, sob pena de negativa de seguimento ao presente agravo.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 22 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007515-48.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: FIRSTS/A, FIRSTS/A, FIRSTS/A, FIRSTS/A, FIRSTS/A, FIRSTS/A, FIRSTS/A, FIRSTS/A, FIRSTS/A, FIRSTS/A, FIRSTS/A, FIRSTS/A, FIRSTS/A, UNIAO FEDERAL-FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: IVAN CADORE - SC26683-A, HENRIQUE FRANCESCETTO - RS89468-A, TAMIRES AGUIAR BALBINO - SC49073-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE FRANCESCETTO - RS89468-A, TAMIRES AGUIAR BALBINO - SC49073-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE FRANCESCETTO - RS89468-A, TAMIRES AGUIAR BALBINO - SC49073-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE FRANCESCETTO - RS89468-A, TAMIRES AGUIAR BALBINO - SC49073-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE FRANCESCETTO - RS89468-A, TAMIRES AGUIAR BALBINO - SC49073-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE FRANCESCETTO - RS89468-A, TAMIRES AGUIAR BALBINO - SC49073-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE FRANCESCETTO - RS89468-A, TAMIRES AGUIAR BALBINO - SC49073-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE FRANCESCETTO - RS89468-A, TAMIRES AGUIAR BALBINO - SC49073-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE FRANCESCETTO - RS89468-A, TAMIRES AGUIAR BALBINO - SC49073-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE FRANCESCETTO - RS89468-A, TAMIRES AGUIAR BALBINO - SC49073-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE FRANCESCETTO - RS89468-A, TAMIRES AGUIAR BALBINO - SC49073-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE FRANCESCETTO - RS89468-A, TAMIRES AGUIAR BALBINO - SC49073-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE FRANCESCETTO - RS89468-A, TAMIRES AGUIAR BALBINO - SC49073-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE FRANCESCETTO - RS89468-A, TAMIRES AGUIAR BALBINO - SC49073-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE FRANCESCETTO - RS89468-A, TAMIRES AGUIAR BALBINO - SC49073-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE FRANCESCETTO - RS89468-A, TAMIRES AGUIAR BALBINO - SC49073-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE FRANCESCETTO - RS89468-A, TAMIRES AGUIAR BALBINO - SC49073-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE FRANCESCETTO - RS89468-A, TAMIRES AGUIAR BALBINO - SC49073-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE FRANCESCETTO - RS89468-A, TAMIRES AGUIAR BALBINO - SC49073-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE FRANCESCETTO - RS89468-A, TAMIRES AGUIAR BALBINO - SC49073-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE FRANCESCETTO - RS89468-A, TAMIRES AGUIAR BALBINO - SC49073-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE FRANCESCETTO - RS89468-A, TAMIRES AGUIAR BALBINO - SC49073-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE FRANCESCETTO - RS89468-A, TAMIRES AGUIAR BALBINO - SC49073-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE FRANCESCETTO - RS89468-A, TAMIRES AGUIAR BALBINO - SC49073-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE FRANCESCETTO - RS89468-A, TAMIRES AGUIAR BALBINO - SC49073-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE FRANCESCETTO - RS89468-A, TAMIRES AGUIAR BALBINO - SC49073-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE FRANCESCETTO - RS89468-A, TAMIRES AGUIAR BALBINO - SC49073-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE FRANCESCETTO - RS89468-A, TAMIRES AGUIAR BALBINO - SC49073-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE FRANCESCETTO - RS89468-A, TAMIRES AGUIAR BALBINO - SC49073-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE FRANCESCETTO - RS89468-A, TAMIRES AGUIAR BALBINO - SC49073-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE FRANCESCETTO - RS89468-A, TAMIRES AGUIAR BALBINO - SC49073-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE FRANCESCETTO - RS89468-A, TAMIRES AGUIAR BALBINO - SC49073-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE FRANCESCETTO - RS89468-A, TAMIRES AGUIAR BALBINO - SC49073-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE FRANCESCETTO - RS89468-A, TAMIRES AGUIAR BALBINO - SC49073-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE FRANCESCETTO - RS89468-A, TAMIRES AGUIAR BALBINO - SC49073-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE FRANCESCETTO - RS89468-A, TAMIRES AGUIAR BALBINO - SC49073-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE FRANCESCETTO - RS89468-A, TAMIRES AGUIAR BALBINO - SC49073-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE FRANCESCETTO - RS89468-A, TAMIRES AGUIAR BALBINO - SC49073-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE FRANCESCETTO - RS89468-A, TAMIRES AGUIAR BALBINO - SC49073-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE FRANCESCETTO - RS89468-A, TAMIRES AGUIAR BALBINO - SC49073-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos tanto pela FAZENDA NACIONAL quanto por FIRSTS/A E OUTRAS, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação das respectivas partes contrárias.

Dessa forma, intime-se a Fazenda Nacional para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos por First S/A e Outros; do mesmo modo, intemem-se First S/A e Outros para que apresentem resposta aos embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 23 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006022-21.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS, UNIAO FEDERAL-FAZENDA NACIONAL

APELADO:FARMABASE SAUDEANIMALLTDA

Advogado do(a)APELADO:OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos pela FAZENDA NACIONAL, e ematenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação da parte contrária.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos no prazo legal.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 22 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5001422-02.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: JONAS FRANCISCO DE OLIVEIRA, MARIA DO CARMO SOARES RODRIGUES DE CARVALHO, MARCIA DE CASTRO TEMPONI MIYASHIRO, MARIA DO CARMO SANTOS DE SIQUEIRA, NEILSON PEIXOTO LEANDRO

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por UNIÃO FEDERAL, e ematenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 23 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0000872-08.2014.4.03.6110

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: CALDREN INDUSTRIA E COMERCIO LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: EDISON FREITAS DE SIQUEIRA - RS22136-A

APELADO: CALDREN INDUSTRIA E COMERCIO LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: EDISON FREITAS DE SIQUEIRA - RS22136-A

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por UNIÃO FEDERAL, e ematenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 23 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002012-11.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SAO FRANCISCO GRAFICA E EDITORA LTDA

Advogado do(a) APELADO: ALLAN AGUILAR CORTEZ - SP216259-A

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **UNIÃO FEDERAL**, e ematenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 23 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003292-65.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: HELOISA HELENA DE MACEDO

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANO VILELA DE PINHO - SP221594-A, WILTON LUIS DA SILVA GOMES - SP220788-A, FATIMA CRISTINA PIRES MIRANDA - SP109889-A, MADELON SALDANHAMANZUTTI - SP231083-A

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **UNIÃO FEDERAL**, e ematenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 23 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005999-84.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: MURADAS COMERCIO E SERVICOS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: BRUNA FERRANTE - SP409659-A, ANNA AZEVEDO SOUZA DE ASSIS - SP411294-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos pela FAZENDA NACIONAL, e ematenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação da parte contrária.

Dessa forma, intíme-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos no prazo legal.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 22 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024149-15.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: EUGENIA GIUSTI BIANCHI, EULALIO SOUSA DE ARAUJO, EUNICE BARBOZA CASSIMIRO, EUNICE BISCHARO, EUNICE CARDOSO BENEDETTI, EUNICE GONCALVES DOS SANTOS DE SOUZA, EUNICE NOBRE, EUNICE SILVA DE ARAUJO, EUNICE TAVARES NASCIMENTO, ESTHER VIEIRA PENTEADO

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **UNIÃO FEDERAL**, e ematenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intíme-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 23 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001609-86.2016.4.03.6127

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: RENATO LOPES DA ROCHA - RJ145042-A

APELADO: BENEDITO VALENTIM DO NASCIMENTO, NAJLANAME MOUSSI DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE MOUSSI VALENTIM DO NASCIMENTO BUENO - SP253589

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **UNIÃO FEDERAL**, e ematenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intíme-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 23 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000112-20.2013.4.03.6102

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: SEBASTIAO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ZOCARATO FILHO - SP74892-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) APELADO: ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA - SP189220-A

Advogado do(a) APELADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000112-20.2013.4.03.6102

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: SEBASTIAO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ZOCARATO FILHO - SP74892-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) APELADO: ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA - SP189220-A

Advogado do(a) APELADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se do julgamento do recurso de apelação interposto pelo Autor em face da sentença proferida nos autos da presente *ação de indenização*, que julgou improcedentes os pedidos, por entender *que a apólice, no caso Concreto, em uma redundância típica a esse tipo de contrato, a um só tempo não prevê a cobertura e a exclui para os vícios de construção.*

Condenação do autor ao pagamento de honorários advocatícios de sucumbência, arbitrados em R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), permanecendo suspensa a exigibilidade na forma da Lei nº 1.060/50.

O autor, inconformado, insurge-se contra a sentença (fls. 541/556), suscitando, em breve síntese, (i) que todos os danos que o imóvel possui são em decorrência do modo, forma e material empregado na construção, exigindo, assim, que sejam reparados integralmente, ante a constatação de ameaça de desmoronamento, risco este, coberto pela apólice de seguro. Requer, ao final, seja dado provimento ao recurso a fim de reformar a sentença para que seja determinado o devido prosseguimento ao feito, realizando a fase instrutória, especialmente a realização de perícia judicial.

Com contrarrazões da CEF e da Sul América Cia Nacional de Seguros S/A (fls. 591/599, 600/632, respectivamente), os autos subiram a esta Eg. Corte e vieram-me conclusos.

É o relatório.

A SENHORA JUÍZA FEDERAL CONVOCADA NOEMI MARTINS:

Peço vênia ao e. relator para, em questão preliminar, divergir do entendimento.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento, em julgamento pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, no sentido de que, para as apólices firmadas no período que vai de 02-12-1988 (Lei 7.682) até 29-06-1998 (MP 1.691-1), que são necessariamente da modalidade "pública", bem como para as apólices firmadas de 02-12-1988 (Lei 7.682) até 29-12-2009 (MP 478/2009), na modalidade "pública" (ramo 66), ou que para esta modalidade tenham sido migradas, resta evidente o interesse da CEF em intervir na lide, em razão da possibilidade de comprometimento do FCVS.

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. APÓLICE PÚBLICA. FESA/FCVS. APÓLICE PRIVADA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA SEGURADORA. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. RECURSO REPETITIVO. CITAÇÃO ANTERIOR À MP 513/2010 CONVERTIDA NA LEI 12.409/11.

1. Ação ajuizada antes da edição da MP 513/2010 (convertida na Lei 12.409/2011) contra a seguradora, buscando a cobertura de dano a imóvel adquirido pelo autor no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Pedido de intervenção da CEF, na qualidade de assistente simples da seguradora.

2. O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) administrado pela CEF, do qual o FESA é uma subconta, desde a edição do Decreto-lei 2.476/88 e da Lei 7.682/88 garante o equilíbrio da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (Ramo 66), assumindo integralmente os seus riscos. A seguradora privada contratada é mera intermediária, prestando serviço mediante remuneração de percentual fixo dos prêmios de seguro embutidos nas prestações.

3. Diversamente, no caso de apólices de seguro privadas, cuja contratação no âmbito do SFH somente passou a ser admitida a partir da edição da MP 1.671, de 1998, o resultado da atividade econômica e o correspondente risco é totalmente assumido pela seguradora privada, sem possibilidade de comprometimento de recursos do FCVS.

4. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado, apólice de mercado, Ramo 68, adjeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento.

Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.

5. Hipótese em que o contrato de seguro adjeto ao mútuo habitacional da única autora foi celebrado em condições de mercado, não sendo vinculado à Apólice Única do SH/SFH. Inexistência de interesse jurídico da CEF. Competência da Justiça Estadual.

6. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos do julgado no caso concreto, apenas para fazer integrar os esclarecimentos acima à tese adotada para os efeitos do art. 543-C, do CPC.

(STJ, EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/11/2011, DJe 28/11/2011).

Assim, nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH - Sistema Financeiro da Habitação, para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal - CEF é necessário que o contrato tenha sido assinado entre 02-12-1988 e 29-12-2009, que o instrumento esteja vinculado ao FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais (apólices públicas - ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo do exaurimento do FESA - Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice.

No caso dos autos, o contrato foi celebrado anteriormente ao interstício supracitado (ID 89891048 p. 64).

Dessa forma, tratando-se de apólices não garantidas pelo FCVS, na medida em que os respectivos contratos foram firmados anteriormente à vigência da Lei nº 7.682/1988, em período em que a apólice não era garantida pelo FCVS, resta afastado o interesse da CEF na lide, impondo em consequência, o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal.

Nesse sentido a jurisprudência dessa Corte Regional:

1) - CC 00200610320134030000 - CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 15448 - Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR - Órgão julgador - PRIMEIRA SEÇÃO - Fonte - e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/12/2017 - Data da Decisão - 07/12/2017 - Data da Publicação - 19/12/2017 -

2) - Ap 00303755620044036100 - Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1668435 - Relator(a) - DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO - Sigla do órgão - TRF3 - Órgão julgador - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA - Fonte - e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2017 - Data da Decisão - 12/12/2017 - Data da Publicação - 18/12/2017 -

Diante do exposto, preliminarmente, reconhecendo, de ofício, a ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal e, conseqüentemente, a incompetência da Justiça Federal, com a remessa da ação à Justiça Estadual, julgando prejudicado o recurso de apelação.

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Carlos Francisco: Com a vênha, acompanho as razões das divergências apresentadas pela Juíza Federal Cov. Noemi Martins, e voto por, preliminarmente, reconhecer, de ofício, a ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal e, daí, a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar o feito, com a remessa da ação à Justiça Estadual, julgando prejudicado o recurso de apelação.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000112-20.2013.4.03.6102

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: SEBASTIAO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ZOCARATO FILHO - SP74892-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) APELADO: ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA - SP189220-A

Advogado do(a) APELADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A matéria devolvida a este Tribunal diz respeito com a responsabilidade das requeridas pelos sinistros constatados no imóvel do autor, relativos a risco de desabamento, em decorrência de vícios de construção, que dificultam seu uso e habitabilidade.

Pois bem

A ação foi ajuizada inicialmente em face da Sul América Cia Nacional de Seguros S/A, mas no curso do processo, foi reconhecido o interesse da Caixa Econômica Federal, gestora do FCVS, e da União Federal, que destina recursos para o Fundo, com a consequente inclusão da instituição financeira no polo passivo da ação (vide decisão de fls. 487/488)

Como motivado no decorrer da referida decisão, competindo ao FCVS a cobertura securitária - apólice pública (ramo 66) - de danos físicos verificados nos imóveis objeto de financiamento habitacional, à Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do Fundo, deve ser deferida a intervenção/ atuação (como ré) nos processos em que se discute a mencionada cobertura, não se cogitando sequer da demonstração de comprometimento dos recursos do Fundo - o que, sobre ser desnecessária dada a atual situação deficitária do FCVS (de notório conhecimento público), mostra-se ainda logicamente despendida, pois a sua participação no feito decorre do interesse jurídico insito à sua responsabilidade pela cobertura do seguro debatido.

No caso concreto, a CEF manifesta seu interesse em integrar a lide com relação aos contratos firmados pelos autores, dado que se vinculam à apólice pública - ramo 66 (fls. 408).

Portanto, não só pertinente à admissão da CEF no processo na condição de ré, como também sua substituição à seguradora privada inicialmente demandada, devendo ser excluída do polo passivo da lide.

Uma vez incontestada a legitimidade da Caixa Econômica Federal, passo à análise do mérito.

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que “em se tratando de seguro habitacional, de remarcada função social, há de se interpretar a apólice securitária em benefício do consumidor/mutuário e da mais ampla preservação do imóvel que garante o financiamento”, concluindo pela “impossibilidade de exclusão do conceito de danos físicos e de ameaça de desmoronamento, cujos riscos são cobertos, de causas relacionadas, também, a vícios construtivos” (EDcl no AgRg no REsp 1.540.894/SP, julgado em 24/05/2016, DJe de 02/06/2016 – grifou-se).

Nesse sentido, ainda, o posicionamento exarado nos recentes precedentes da Eg. Terceira Turma:

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. RESPONSABILIDADE DA SEGURADORA. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO (VÍCIOS OCULTOS). AMEAÇA DE DESMORONAMENTO. CONHECIMENTO APÓS A EXTINÇÃO DO CONTRATO. BOA-FÉ OBJETIVA PÓS-CONTRATUAL. JULGAMENTO: CPC/15. 1. Ação de indenização securitária proposta em 21/07/2009, de que foi extraído o presente recurso especial, interposto em 06/07/2016 e concluso ao gabinete em 06/02/2017. 2. O propósito recursal consiste em decidir se a quitação do contrato de mútuo para aquisição de imóvel extingue a obrigação da seguradora de indenizar os adquirentes-segurados por vícios de construção (vícios ocultos) que implicam ameaça de desmoronamento. 3. A par da regra geral do art. 422 do CC/02, o art. 765 do mesmo diploma legal prevê, especificamente, que o contrato de seguro, tanto na conclusão como na execução, está fundado na boa-fé dos contratantes, no comportamento de lealdade e confiança recíprocos, sendo qualificado pela doutrina como um verdadeiro “contrato de boa-fé”. 4. De um lado, a boa-fé objetiva impõe ao segurador, na fase pré-contratual, o dever, dentre outros, de dar informações claras e objetivas sobre o contrato para que o segurado compreenda, com exatidão, o alcance da garantia contratada; de outro, obriga-o, na fase de execução e também na pós-contratual, a evitar subterfúgios para tentar se eximir de sua responsabilidade com relação aos riscos previamente cobertos pela garantia. 5. O seguro habitacional tem conformação diferenciada, uma vez que integra a política nacional de habitação, destinada a facilitar a aquisição da casa própria, especialmente pelas classes de menor renda da população. Trata-se, pois, de contrato obrigatório que visa à proteção da família, em caso de morte ou invalidez do segurado, e à salvaguarda do imóvel que garante o respectivo financiamento, resguardando, assim, os recursos públicos direcionados à manutenção do sistema. 6. À luz dos parâmetros da boa-fé objetiva e da proteção contratual do consumidor, conclui-se que os vícios estruturais de construção estão acobertados pelo seguro habitacional, cujos efeitos devem se prolongar no tempo, mesmo após a extinção do contrato, para acobertar o sinistro concomitante à vigência deste, ainda que só se revele depois de sua conclusão (vício oculto). 7. Constatada a existência de vícios estruturais acobertados pelo seguro habitacional e coexistentes à vigência do contrato, não de ser os recorrentes devidamente indenizados pelos prejuízos sofridos, nos moldes estabelecidos na apólice. 8. Recurso especial conhecido e provido. (REsp 1717112/RN, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/09/2018, DJe 11/10/2018)

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. SEGURO HABITACIONAL. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. INTERPRETAÇÃO DO SEGURO OBRIGATÓRIO CONSOANTE A SUA FUNÇÃO SOCIAL, A BOA-FÉ OBJETIVA, E A NATUREZA ADESIVA. A CLÁUSULA DAS CONDIÇÕES PARTICULARES DO SEGURO QUE AFASTA A COBERTURA DOS VÍCIOS CONSTRUTIVOS AFRONTA O QUANTO DISPOSTO NO ART. 51, VI E § 2º, DO CDC. 1. Caso concreto em que a alegação de incompetência da Justiça Estadual em face do interesse da CEF já fora objeto de anterior recurso especial entre as mesmas partes, no curso do mesmo processo, tendo sido rechaçada a competência da Justiça Federal em decisão transitada em julgado em 08/10/2018 (REsp 1.673.848-SP). 2. Discussão acerca da abusividade de cláusula constante nas condições particulares do seguro habitacional inserto no âmbito do SFH segundo a qual vícios de construção ou defeitos físicos oriundos de causas internas estejam afastados da cobertura securitária. 3. O seguro é erigido dentro do Sistema Financeiro Habitacional como garantia ao segurado e, do mesmo modo, ao financiador, de modo que possa desempenhar a sua mais clara função: garantir que o segurado seja ressarcido pelos riscos invalidez/morte, danos físicos ao imóvel financiado, e responsabilidade do construtor e que o credor financiante não seja surpreendido com a ruína do imóvel que garante o financiamento. 4. Abusividade da cláusula das condições particulares do seguro habitacional que restringe direitos ou obrigações fundamentais inerentes à natureza do contrato. 5. Incompatibilidade com os fins sociais do seguro obrigatório habitacional, voltado a coadjuvar um sistema pensado na aquisição da casa própria para a população, notadamente de baixa renda, que os principais vícios que acometem o bem objeto de garantia do financiamento não estejam por ele cobertos. 6. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. (AgInt no REsp 1702126/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/06/2019, DJe 25/06/2019)

Ainda nessa linha, importante a ressalva do Exmo. Relator acerca da finalidade da contratação de seguro obrigatório:

“Reafirmo, não é inteligível para os fins de um contrato de seguro obrigatório voltado a coadjuvar um sistema pensado na aquisição da casa própria para a população, notadamente de baixa renda, que os principais vícios que acometem o bem objeto de garantia do financiamento adquirido não estejam por ele cobertos, especialmente quando, dentro de suas próprias normas e rotinas, preveja-se que a seguradora deverá levar a frente a sanção dos vícios construtivos, intermediando, aliás, o contato com o construtor, responsável principal pelas falhas verificadas no imóvel.

O que se tem visto é imóveis mal construídos, com materiais inapropriados, com técnicas indevidas, em locais que a tanto não se prestam, e tudo isto financiado pelo Poder Público e publicizado ao mercado consumidor supervulnerável, que é o das companhias de habitação popular, como um benefício para as famílias que ali se aventuram em habitar, crentes de que os seus mais básicos interesses (morar em um ambiente sadio e seguro) terão sido observados, ou, senão, que há um contrato de seguro obrigatório a preservá-los dos riscos em questão.”.

Não restam dúvidas, nesse sentido que a jurisprudência da Corte Superior tem evoluído no sentido de adotar um vetor interpretativo favorável ao mutuário, justamente por se tratar de seguro habitacional, visando à preservação do direito constitucional à moradia.

Não obstante a hipótese dos autos ser diversa, no sentido de que o contrato de financiamento habitacional foi averbado na apólice do extinto SH/SFH (ramo público 66), razão pela qual não se aplicam as disposições do Código de Defesa do Consumidor, nada impede que a situação *sub judice* seja também analisada à luz da boa-fé objetiva e da função social do contrato.

Assim, tendo como norte os precedentes acima relacionados, entendo que a situação deve ser analisada com certa temperança, não cabendo a improcedência imediata dos pedidos, principalmente quando há suspeita de vícios nos elementos estruturais dos imóveis.

Com efeito, ainda que não haja cobertura expressa acerca dos vícios construtivos, não há como dissociá-los completamente, das hipóteses que efetivamente detém cobertura, como o risco de desmoronamento total ou parcial do imóvel, interdição, ou qualquer situação estrutural que comprometa a segurança e habitabilidade do imóvel.

Entretanto, o julgamento da questão de fundo não se mostra viável neste momento por esta e. Corte, nos termos do artigo 1.013, § 3º, dado que não foi aberta a fase instrutória em primeira instância, fase esta necessária para formação do convencimento do magistrado para analisar a pretensão de cobertura de seguro frente aos vícios construtivos apontados na exordial.

Com efeito, reputo necessário, tomadas as particularidades do caso concreto, que os autos retornem à Vara de origem para que se prossiga com a instrução dos autos e realização de prova pericial técnica, sob pena de cerceamento de defesa dos autores ora apelantes.

Ante ao exposto, voto por de ofício excluir a Sul América Cia Nacional de Seguros S/A da relação processual, eis que reconheço sua ilegitimidade passiva. Dou parcial provimento ao recurso de apelação para anular a sentença proferida pelo juízo a quo, e determinar que os autos retornem à vara de origem para que seja produzida a prova pericial.

Mantenho a condenação do autor ao pagamento de honorários de advogado Sul América Cia Nacional de Seguros S/A, mas reduzo o valor para o montante de R\$ 1.000,00 (mil reais) que se revela mais razoável, inclusive conforme autoriza o § 4º do artigo 20, do CPC/73.

EMENTA

APELAÇÃO. SEGUROS DE MÚTUO HABITACIONAL NO SFH. AUSÊNCIA DE INTERESSE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL RECONHECIDA DE OFÍCIO. RECURSO PREJUDICADO.

1. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento, em julgamento pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, no sentido de que, para as apólices firmadas no período que vai de 02-12-1988 (Lei 7.682) até 29-06-1998 (MP 1.691-1), que são necessariamente da modalidade “pública”, bem como para as apólices firmadas de 02-12-1988 (Lei 7.682) até 29-12-2009 (MP 478/2009), na modalidade “pública” (ramo 66), ou que para esta modalidade tenham sido migradas, resta evidente o interesse da CEF em intervir na lide, em razão da possibilidade de comprometimento do FCVS.

2. Assim, nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH - Sistema Financeiro da Habitação, para configuração do interesse da Caixa Econômica Federal - CEF é necessário que o contrato tenha sido assinado entre 02-12-1988 e 29-12-2009, que o instrumento esteja vinculado ao FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais (apólices públicas - ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo do exaurimento do FESA - Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice.

3. Incompetência da Justiça Federal reconhecida de ofício. Recurso prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, preliminarmente, reconheceu, de ofício, a ilegitimidade passiva da CEF e, conseqüentemente, a incompetência da Justiça Federal, com a remessa à Justiça Estadual, julgando prejudicado o recurso de apelação, nos termos do voto da Juíza Federal Convocada Noemi Martins, acompanhada pelos Des. Fed. Helio Nogueira, Cotrim Guimarães e Carlos Francisco, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zauhy que excludia, de ofício, a Sul America Cia Nacional de Seguros S/A da relação processual, eis que reconhecia sua ilegitimidade passiva e dava parcial provimento ao recurso de apelação para anular a sentença proferida pelo juízo a quo e determinava o retorno dos autos à vara de origem para que fosse produzida a prova pericial e, mantinha a condenação do autor ao pagamento de honorários de advogado, mas reduzia o valor para o montante de R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0025255-12.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: POWER - SEGURANCA E VIGILANCIALTD., POWER SYSTEMS COMERCIO E SERVICOS LTDA, TRAIL INFRAESTRUTURA LTDA., TR

AIL INFRAESTRUTURA LTDA., EMPRESA TEJOFRAN DE SANEAMENTO E SERVICOS LTDA, EMPRESA TEJOFRAN DE SANEAMENTO E SERVICOS LTDA, EMPRESA TEJOFRAN DE SANEAMENTO E SERVICOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: WAGNER SILVA RODRIGUES - SP208449-A
Advogado do(a) APELANTE: WAGNER SILVA RODRIGUES - SP208449-A
Advogado do(a) APELANTE: WAGNER SILVA RODRIGUES - SP208449-A
Advogado do(a) APELANTE: WAGNER SILVA RODRIGUES - SP208449-A
Advogado do(a) APELANTE: WAGNER SILVA RODRIGUES - SP208449-A
Advogado do(a) APELANTE: WAGNER SILVA RODRIGUES - SP208449-A
Advogado do(a) APELANTE: WAGNER SILVA RODRIGUES - SP208449-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, EMPRESA TEJOFRAN DE SANEAMENTO E SERVICOS LTDA, EMPRESA TEJOFRAN DE SANEAMENTO E SERVICOS LTDA, EMPRESA TEJOFRAN DE SANEAMENTO E SERVICOS LTDA, POWER - SEGURANCA E VIGILANCIALTD., POWER SYSTEMS COMERCIO E SERVICOS LTDA, TRAIL INFRAESTRUTURA LTDA., TRAIL INFRAESTRUTURA LTDA.

Advogado do(a) APELADO: WAGNER SILVA RODRIGUES - SP208449-A
Advogado do(a) APELADO: WAGNER SILVA RODRIGUES - SP208449-A
Advogado do(a) APELADO: WAGNER SILVA RODRIGUES - SP208449-A
Advogado do(a) APELADO: WAGNER SILVA RODRIGUES - SP208449-A
Advogado do(a) APELADO: WAGNER SILVA RODRIGUES - SP208449-A
Advogado do(a) APELADO: WAGNER SILVA RODRIGUES - SP208449-A
Advogado do(a) APELADO: WAGNER SILVA RODRIGUES - SP208449-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos pela FAZENDA NACIONAL, e ematenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação da parte contrária.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos no prazo legal.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 22 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0008579-84.2010.4.03.6104

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: COMPANHIA DE HABITACAO DABAIXADA SANTISTA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE AFONSO DI LUCCIA - SP86233-A

APELADO: ADAYTON PETRONILHO DA SILVA COSTA JUNIOR, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, GENES FRANCA DOS SANTOS, MARIA HELENA DOS SANTOS, HELENICE FRANCA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MAURICIO BALTAZAR DE LIMA - SP135436-A
Advogado do(a) APELADO: MILENE NETINHO JUSTO MOURAO - SP209960-A
Advogado do(a) APELADO: DENIS XAVIER ALONSO - SP112158
Advogado do(a) APELADO: DENIS XAVIER ALONSO - SP112158
Advogado do(a) APELADO: DENIS XAVIER ALONSO - SP112158

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **ADAYLTON PETRONILHO DA SILVA COSTA JUNIOR**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 23 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001049-08.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SOCIEDADE BENEFICENTE CAMINHO DE DAMASCO

Advogado do(a) APELADO: MARCOS ALVES DE SOUZA - SP152825-A

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **UNIÃO FEDERAL**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 23 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001769-86.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: UNISEPE UNIAO DAS INSTITUICOES DE SERVICO, ENSINO E PESQUISA LTDA, IESEP - INSTITUTO EDUCACIONAL DE SERVICO, ENSINO E PESQUISA

Advogados do(a) APELADO: PEDRO BURALLI MIRANDA - MG1466220A, WESLEY SOUZA LEMOS - MG144936, MATHEUS HENRIQUE COSTA MAIA - MG140255

Advogados do(a) APELADO: PEDRO BURALLI MIRANDA - MG1466220A, WESLEY SOUZA LEMOS - MG144936, MATHEUS HENRIQUE COSTA MAIA - MG140255

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **UNIÃO FEDERAL**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 23 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001879-74.2015.4.03.6118

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: LUCIA MARARIBEIRO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: EDNA ANTONINA GONCALVES FIGUEIRA - SP145630-A, FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **UNIÃO FEDERAL**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 23 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002919-51.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: DAMARES VICTOR, BEN HUR BERNARDI

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO HENRIQUE PEREIRA DE ARAUJO - SP291960-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO HENRIQUE PEREIRA DE ARAUJO - SP291960-A

AGRAVADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, FACTUS CONSTRUÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA. - EPP

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **DAMARES VICTOR E BEN HUR BERNARDI** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de tutela de urgência.

Alegam os agravantes que o baixo rendimento acadêmico que ensejou a perda da bolsa concedida pelo FIES decorreu de problemas de saúde e necessário dispêndio de tempo e esforços para priorizar o tratamento médico. Argumenta que a decisão agravada viola o direito fundamental à educação.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Examinando os autos, verifico que o feito de origem tem como objeto a rescisão do contrato de financiamento imobiliário e a devolução dos valores ao argumento de que os agravantes se divorciaram e não têm mais condições financeiras de arcar com o pagamento das parcelas do financiamento. Observo, ainda, que a última decisão proferida no feito de origem em 18.06.2020 indeferiu o pedido de produção de provas pleiteadas pelas partes, *in verbis*:

"(...) A matéria debatida nos presentes autos envolve questão de direito e demanda apenas a análise dos documentos já carreados aos autos, sendo desnecessária a produção de outros meios probatórios, sendo desnecessária a prova oral requerida.

Já no tocante à prova documental, à exceção dos documentos novos, devem estes ser anexados à petição inicial pela parte autora e à contestação pela ré, sendo inviável a reabertura de tal oportunidade no atual momento processual.

Em face do exposto, indefiro a produção das provas pleiteadas pelas partes.

Dê-se ciência às rés acerca do documento de ID nº 33779754.

Venham os autos conclusos para prolação de sentença.

Int. "

(Num. 33975707 – Pág. 2 do processo de origem)

No presente recurso, contudo, a agravante debate em suas razões recursais a perda de bolsa de estudos concedida pelo FIES em razão do baixo rendimento acadêmico da agravante, ocasionado, segundo alega, por problemas de saúde.

Evidente, portanto, que as razões recursais estão flagrantemente dissociadas da decisão agravada, não impugnando os fundamentos invocados pelo juízo *a quo* para conceder a liminar. Vale dizer, inexistente *in casu* pertinência lógica entre o recurso interposto e a decisão recorrida. Tal circunstância – ausência de correspondência entre os fundamentos da decisão recorrida e as razões impugnativas do agravo de instrumento – a rigor, torna inviável a análise do recurso, impondo-se, assim, o não conhecimento do inconformismo.

Neste sentido, transcrevo recente decisão desta E. Corte Regional:

"AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. INTERVENÇÃO DE TERCEIROS. INTERESSE DA CEF. COMPETÊNCIA. RAZÕES DISSOCIADAS. RECURSO NÃO CONHECIDO. 1. As razões recursais apresentadas devem guardar pertinência lógica com a decisão recorrida, sob pena de ofensa a pressuposto objetivo de regularidade procedimental. 2. Na hipótese, não há pertinência lógica entre o agravo legal interposto e a decisão recorrida, não podendo ser admitido o recurso que apresente razões dissociadas. Precedentes. 3. Agravo interno não conhecido." (negritei)

(TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI 595171/SP, Relator Desembargador Federal Hélio Nogueira, e-DJF3 27/02/2018)

Ante o exposto, deixo de conhecer o presente agravo de instrumento, com fundamento no artigo 932, III do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao MM. Juiz a quo.

Intime-se.

Publique-se.

Após as cautelas legais, baixemos autos à Vara de Origem.

São Paulo, 21 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020019-19.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: MEGATOP ELETROELETRÔNICOS LTDA. - ME

AGRAVADO: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASÍLIA]

Advogado do(a) AGRAVADO: HENRIQUE LAZZARINI MACHADO - SP246189-A

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **MEGATOP ELETROELETRÔNICOS LTDA – ME**, representada pela Defensoria Pública da União, contra decisão que, nos autos da Ação Monitória ajuizada na origem, indeferiu o pedido de intimação pessoal da agravada, nos seguintes termos:

“ID 34680995: Considerando tratar-se de devedor revel citado fictamente, não há a obrigatoriedade de sua intimação para o cumprimento da sentença, conforme precedente do STJ:

Na hipótese de o executado ser representado por curador especial em virtude de citação ficta, não há necessidade de intimação para a fluência do prazo estabelecido no art. 475-J do CPC. (REsp 1.189.608/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 21/03/2012)

Assim, prossiga-se diretamente com os atos de execução mediante o atingimento de seu patrimônio.

Remetam-se os autos à DPU para ciência quanto ao início cumprimento da obrigação, e razoabilidade quanto aos parâmetros utilizados nos cálculos apresentados, pelo prazo de 15 dias.

Após, tornem conclusos para a fixação das medidas constritivas.

Cumpra-se. Intimem-se.”

Alega a Defensoria Pública da União que como a executada, por ser revel, foi citada por Edital na fase de conhecimento nos termos do artigo 256 do CPC, deve agora ser citada também por edital para o cumprimento da sentença, de acordo com o artigo 513, § 2º, IV do CPC.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, verbis:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Ao tratar das disposições gerais aplicáveis ao Cumprimento de Sentença, o artigo 513 do CPC estabeleceu o seguinte:

Art. 513. O cumprimento da sentença será feito segundo as regras deste Título, observando-se, no que couber e conforme a natureza da obrigação, o disposto no Livro II da Parte Especial deste Código.

§ 1º O cumprimento da sentença que reconhece o dever de pagar quantia, provisório ou definitivo, far-se-á a requerimento do exequente.

§ 2º O devedor será intimado para cumprir a sentença:

I – pelo Diário da Justiça, na pessoa de seu advogado constituído nos autos;

II – por carta com aviso de recebimento, quando representado pela Defensoria Pública ou quando não tiver procurador constituído nos autos, ressalvada a hipótese do inciso IV;

III – por meio eletrônico, quando, no caso do § 1º do art. 246, não tiver procurador constituído nos autos

IV – por edital, quando, citado na forma do art. 256, tiver sido revel na fase de conhecimento.

§ 3º Na hipótese do § 2º, incisos II e III, considera-se realizada a intimação quando o devedor houver mudado de endereço sem prévia comunicação ao juízo, observado o disposto no parágrafo único do art. 274.

§ 4º Se o requerimento a que alude o § 1º for formulado após 1 (um) ano do trânsito em julgado da sentença, a intimação será feita na pessoa do devedor, por meio de carta com aviso de recebimento encaminhada ao endereço constante dos autos, observado o disposto no parágrafo único do art. 274 e no § 3º deste artigo.

§ 5º O cumprimento da sentença não poderá ser promovido em face do fiador, do coobrigado ou do corresponsável que não tiver participado da fase de conhecimento.

(negritei)

Como se percebe, há expressa previsão no Diploma Processual Civil determinando a citação do executado por edital quando tiver sido revel na fase de conhecimento.

No caso dos autos, observo no documento Num. 13688947 – Pág. 49 do processo de origem que a executada foi citada por edital, nos termos do artigo 256¹ do CPC, por não ter sido localizada nas diversas tentativas de citação pessoal promovidas naquele feito. E, por não ter atendido ao referido edital, passou a ser representada pela Defensoria Pública da União que impugnou os pedidos formulados pela agravada por negativa geral (Num. 15502632 – Pág. 1 do processo de origem).

Nestas condições, impõe-se a aplicação do comando contido no artigo 513, § 2º, IV do CPC com a intimação da executada por meio de edital.

Em caso assemelhado, assim decidiu esta E. Corte Regional:

“CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO MONITÓRIA. RÉU REVEL REPRESENTADO POR CURADOR ESPECIAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DO DEVEDOR POR EDITAL. RECURSO PROVIDO. 1. O novo Código de Processo Civil traz, em seu artigo 513, § 2º, inciso IV, determinação expressa para que o devedor seja intimado por edital para o cumprimento de sentença, na hipótese em que, tendo sido revel na ação de conhecimento, foi citado na forma do artigo 256. 2. Embora a jurisprudência, na vigência do Código de Processo Civil de 1973, tenha se firmado no sentido da desnecessidade de intimação do devedor nesses casos, isso se justificava pela ausência de previsão, no antigo diploma, para que o executado fosse citado pessoalmente. Precedente. 3. O Defensor Público, na qualidade de curador especial, não atua como advogado do réu e, por isso, não se lhe pode atribuir o encargo de comunicar ao executado o início do cumprimento da sentença, porquanto não há comunicação entre ambos. Precedente. 4. Havendo expressa previsão legal para que o executado seja citado pessoalmente, ainda que de forma ficta, forçoso concluir que o prazo para o cumprimento voluntário da sentença somente começa a fluir a partir da intimação pessoal do devedor. 5. Agravo de instrumento provido.” (negritei)

(TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI/SP 5016507-62.2019.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Hélio Nogueira, e-DJF3 11/12/2019)

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo para determinar a intimação da executada por edital, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao E. Juízo a quo.

Intimem-se o agravado, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 22 de julho de 2020.

Art. 256. A citação por edital será feita:

I – quando desconhecido ou incerto o citando;

II – quando ignorado, incerto ou inacessível o lugar em que se encontrar o citando;

III – nos casos expressos em lei.

§ 1º Considera-se inacessível, para efeito de citação por edital, o país que recusar o cumprimento de carta rogatória.

§ 2º No caso de ser inacessível o lugar em que se encontrar o réu, a notícia de sua citação será divulgada também pelo rádio, se na comarca houver emissora de radiodifusão.

§ 3º O réu será considerado em local ignorado ou incerto se infrutíferas as tentativas de sua localização, inclusive mediante requisição pelo juízo de informações sobre seu endereço nos cadastros de órgãos públicos ou de concessionárias de serviços públicos.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000245-87.2017.4.03.6117

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: CAIXA SEGURADORA S/A

Advogados do(a) APELANTE: RENATO CHAGAS CORREIA DA SILVA - MS5871-A, LUIZA DIAS MARTINS - RJ179131-A, ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S

APELADO: ANAMARIA CHRISTIANINI

Advogado do(a) APELADO: JOAO CANDIDO FERREIRA - SP56275-A

DECISÃO

A Segunda Turma do C. Superior Tribunal de Justiça, em sessão plenária virtual realizada em 03 de dezembro de 2019, por unanimidade, afetou os processos 1.799.288 - PR (2019/0058255-8) e 1803225 / PR (2019/0080623-5) ao rito dos recursos repetitivos (artigo 1.036/CPC) e determinou a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional (art. 1.037, II, do CPC/2015), nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora, para delimitação da seguinte tese controvertida: "fixação do termo inicial da prescrição da pretensão indenizatória em face de seguradora nos contratos, ativos ou extintos, do Sistema Financeiro de Habitação."

Pelo exposto, determino o sobrestamento do julgamento do recurso, nos termos da ordem proferida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, até o julgamento dos recursos repetitivos.

Intime-se.

São Paulo, 21 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000099-39.2014.4.03.6117

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: JOSE ALVES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ CARLOS SILVA - SP168472-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, COMPANHIA DE SEGUROS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) APELADO: ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA - SP189220-A

Advogado do(a) APELADO: EDMILSON USSUYE SOUZA - SP296143

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000099-39.2014.4.03.6117

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: JOSE ALVES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ CARLOS SILVA - SP168472-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, COMPANHIA DE SEGUROS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) APELADO: ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA - SP189220-A

Advogado do(a) APELADO: MARIA CELESTE BRANCO - SP133308-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se do julgamento do recurso de apelação interposto por José Alves da Silva em face da sentença proferida nos autos da presente *ação ordinária de responsabilidade obrigacional securitária*, que julgou improcedentes os pedidos, por entender que *os vícios narrados na inicial são de construção, causados pelos próprios componentes do prédio, de causa interna, eles estão excluídos da cobertura securitária ventilada nestes autos*, resolvendo o mérito com fulcro no artigo 269, inciso I, do CPC/73.

Condenação dos autores ao pagamento de honorários advocatícios de sucumbência, arbitrados em R\$ 1.000,00 (mil reais), permanecendo suspensa a exigibilidade na forma dos artigos 11 e 12 da Lei nº 1.060/50.

O autor, inconformado, insurge-se contra a sentença (fls. 605/619), suscitando, em breve síntese, (i) a incompetência da justiça federal para processamento e julgamento do feito; (ii) a aplicação das disposições do Código de Defesa do Consumidor; (iii) o cerceamento de sua defesa, pela não realização de prova pericial técnica, necessária para demonstrar a existência de vícios construtivos no imóvel; e (iv) a inaplicabilidade da Cláusula 3.2.1.1 do Anexo 12 da Apólice, que afasta a cobertura securitária, na medida em que os imóveis não foram construídos pelos mutuários e foram financiados pelo agente financeiro, junto ao SFH.

Com contrarrazões da CEF, da COSEP e da União (fls. 621/627, 628/638 e 638/644, respectivamente), os autos subiram a esta Eg. Corte e vieram-me conclusos.

É o relatório.

A SENHORA JUÍZA FEDERAL CONVOCADA NOEMI MARTINS:

Peço vênia ao e. relator para, em questão preliminar, divergir do entendimento.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento, em julgamento pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, no sentido de que, para as apólices firmadas no período que vai de 02-12-1988 (Lei 7.682) até 29-06-1998 (MP 1.691-1), que são necessariamente da modalidade "pública", bem como para as apólices firmadas de 02-12-1988 (Lei 7.682) até 29-12-2009 (MP 478/2009), na modalidade "pública" (ramo 66), ou que para esta modalidade tenham sido migradas, resta evidente o interesse da CEF em intervir na lide, em razão da possibilidade de comprometimento do FCVS.

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. APÓLICE PÚBLICA. FESA/FCVS. APÓLICE PRIVADA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA SEGURADORA. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. RECURSO REPETITIVO. CITAÇÃO ANTERIOR À MP 513/2010 CONVERTIDA NA LEI 12.409/11.

1. *Ação ajuizada antes da edição da MP 513/2010 (convertida na Lei 12.409/2011) contra a seguradora, buscando a cobertura de dano a imóvel adquirido pelo autor no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Pedido de intervenção da CEF, na qualidade de assistente simples da seguradora.*

2. *O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) administrado pela CEF, do qual o FESA é uma subconta, desde a edição do Decreto-lei 2.476/88 e da Lei 7.682/88 garante o equilíbrio da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (Ramo 66), assumindo integralmente os seus riscos. A seguradora privada contratada é mera intermediária, prestando serviço mediante remuneração de percentual fixo dos prêmios de seguro embutidos nas prestações.*

3. *Diversamente, no caso de apólices de seguro privadas, cuja contratação no âmbito do SFH somente passou a ser admitida a partir da edição da MP 1.671, de 1998, o resultado da atividade econômica e o correspondente risco é totalmente assumido pela seguradora privada, sem possibilidade de comprometimento de recursos do FCVS.*

4. *Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado, apólice de mercado, Ramo 68, adjeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento.*

Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.

5. *Hipótese em que o contrato de seguro adjeto ao mútuo habitacional da única autora foi celebrado em condições de mercado, não sendo vinculado à Apólice Única do SH/SFH. Inexistência de interesse jurídico da CEF. Competência da Justiça Estadual.*

6. *Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos do julgado no caso concreto, apenas para fazer integrar os esclarecimentos acima à tese adotada para os efeitos do art. 543-C, do CPC.*

(STJ, EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/11/2011, DJe 28/11/2011).

Assim, nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH - Sistema Financeiro da Habitação, para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal - CEF é necessário que o contrato tenha sido assinado entre 02-12-1988 e 29-12-2009, que o instrumento esteja vinculado ao FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais (apólices públicas - ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo do exaurimento do FESA - Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice.

No caso dos autos, o contrato foi celebrado anteriormente ao interstício supracitado (ID 89851777 p. 31).

Dessa forma, tratando-se de apólices não garantidas pelo FCVS, na medida em que os respectivos contratos foram firmados anteriormente à vigência da Lei nº 7.682/1988, em período em que a apólice não era garantida pelo FCVS, resta afastado o interesse da CEF na lide, impondo em consequência, o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal.

Nesse sentido a jurisprudência dessa Corte Regional:

1) - CC 00200610320134030000 - CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 15448 - Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR - Órgão julgador - PRIMEIRA SEÇÃO - Fonte - e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/12/2017 - Data da Decisão - 07/12/2017 - Data da Publicação - 19/12/2017 -

2) - Ap 00303755620044036100 - Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1668435 - Relator(a) - DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO - Sigla do órgão - TRF3 - Órgão julgador - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA - Fonte - e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2017 - Data da Decisão - 12/12/2017 - Data da Publicação - 18/12/2017 -

Diante do exposto, dou provimento ao recurso de apelação para acolher a preliminar de ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal e, consequentemente, a incompetência da Justiça Federal, com a remessa da ação à Justiça Estadual.

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Carlos Francisco: Com a vênia, acompanho as razões das divergências apresentadas pela Juíza Federal Cov. Noemi Martins, e voto por, preliminarmente, reconhecer, de ofício, a ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal e, daí, a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar o feito, com a remessa da ação à Justiça Estadual, julgando prejudicado o recurso de apelação.

VOTO

O Desembargador Federal Hélio Nogueira: peço vênia ao e. Relator para divergir.

Não resta caracterizada a legitimidade da Caixa Econômica Federal para intervir na presente ação.

Nesse ponto deve-se atentar ao consagrado entendimento firmado pelo STJ em sede de recurso repetitivo (EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC), que tem sido reiteradamente adotado neste colegiado.

Nesse sentido, inclusive, recente decisão deste Colegiado:

AGRAVO INTERNO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 932 DO CPC. COBERTURA SECURITÁRIA NO ÂMBITO DO SFH. CONTRATOS ANTERIORES À VIGÊNCIA.

1. O julgamento monocrático se deu segundo as atribuições conferidas ao Relator pelo artigo 932 do Código de Processo Civil.

2. A questão controvertida se refere ao interesse da Caixa Econômica Federal, na qualidade de gestora do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, nas ações que versem sobre a cobertura securitária no âmbito c

3. No período de 02/12/1988 a 29/12/2009, nas hipóteses de contratação da apólice pública, ramo 66, o interesse da CEF de intervir na lide é patente, ante a possibilidade de comprometimento do FCVS. Precedentes.

4. No caso vertente, o contrato foi firmado anteriormente à vigência da Lei 7.682/88, e sem cobertura, portanto, pelo FCVS, razão pela qual não se configura o interesse da Caixa Econômica Federal na presente demanda, coma

5. Agravo desprovido.

(AI 5002771-74.2019.4.03.0000, rel. Des. Fed. Valdeci dos Santos, j. 28.11.2019, DJe 13.12.2019).

No caso, na linha da jurisprudência do C. STJ, não há prova do efetivo interesse do FCVS e, conseqüentemente, da Caixa Econômica Federal.

O contrato em debate, conforme a cópia do Cadastro Nacional de Mutuários – CADMUT de fls. 543 Id 89851777, foi firmado em 29/06/21981, portanto, fora do interstício em que se reconhece o seu interesse.

Ora, quem manifesta pretensão em intervir em uma ação deve demonstrar o interesse jurídico para tanto.

E as provas produzidas pela requerente vão de encontro à sua pretensão.

Nesse ponto, relevante socorrer-se novamente de trecho do voto da Exma. Ministra Nancy Andrighi no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial nº 1.091.363-SC:

“...Saliento isso porque a CEF tem requerido indistintamente seu ingresso em todos os processos envolvendo seguro habitacional, sem sequer saber se envolve ou não apólice pública, bem como se haverá comprometimento do F

Anoto, ademais, que a questão da legitimidade, por evidenciar a fixação da competência absoluta da Justiça Federal, autoriza seu conhecimento de ofício a qualquer tempo por implicar e, vício de incompetência absoluta, possibilitando, inclusive, a rescisão do julgado, nos termos do art. 966, inc. II do CPC/2015.

Pelo exposto, preliminarmente, reconheço a ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal e, em consequência, declaro a incompetência desta Justiça Federal para conhecer da presente ação, devendo o feito

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000099-39.2014.4.03.6117

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: JOSE ALVES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ CARLOS SILVA - SP168472-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, COMPANHIA DE SEGUROS DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELADO: ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA - SP189220-A

Advogado do(a) APELADO: MARIA CELESTE BRANCO - SP133308-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A matéria devolvida a este Tribunal diz respeito com a responsabilidade das requeridas pelos sinistros constatados em seus imóveis, relativos a risco de desabamento, em decorrência de vícios de construção, que dificultam seu uso e habitabilidade.

Pois bem

Legitimidade da CEF

A ação foi ajuizada inicialmente em face da COMPANHIA DE SEGUROS DO ESTADO DE SÃO - PAULO - COESP, mas no curso do processo, foi reconhecida a legitimidade da Caixa Econômica Federal, para participar como litisconsorte passivo na demanda, como representante dos interesses do FCVS, em sede de agravo de instrumento, julgado por esta Eg. Corte Regional (AI n.º 0027924-73.2014.403.0000).

Como motivado no decorrer da decisão monocrática proferida pelo E. Relator Marcelo Saraiva, competindo ao FCVS a cobertura securitária - apólice pública (ramo 66) - de danos físicos verificados nos imóveis objeto de financiamento habitacional, à Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do Fundo, deve ser deferida a intervenção/ atuação (como ré) nos processos em que se discute a mencionada cobertura, não se cogitando sequer da demonstração de comprometimento dos recursos do Fundo - o que, sobre ser desnecessária dada a atual situação deficitária do FCVS (de notório conhecimento público), mostra-se ainda logicamente despicienda, pois a sua participação no feito decorre do interesse jurídico insito à sua responsabilidade pela cobertura do seguro debatido.

No caso concreto, a CEF expressamente manifesta seu interesse em integrar a lide com relação ao contrato firmado pelo autor, dado que se vincula à apólice pública - ramo 66.

Portanto, não só pertinente à admissão da CEF no processo na condição de ré, como também sua substituição às seguradoras inicialmente demandadas, devendo ser excluídas do polo passivo da lide.

Uma vez incontroversa a legitimidade da Caixa Econômica Federal, e antes de adentrar ao mérito do recurso, analiso a preliminar de falta de interesse de agir suscitada pela CEF em suas contrarrazões de apelação.

Da quitação dos contratos

Os danos que decorrem dos vícios estruturais presentes no imóvel, apesar de, na maior parte das vezes, permanecerem imperceptíveis e surgirem de modo paulatino com a ação do tempo, têm sua origem ainda durante o curso do contrato, já que, como sabido, são danos decorrentes de vícios de construção, de forma que a quitação do contrato não suprime o direito à cobertura do sinistro havido, repita-se, na vigência da relação contratual securitária que garante essa indenização.

Por tal razão, a quitação do contrato não suprime o direito à cobertura do sinistro havido, repita-se, na vigência da relação contratual securitária que garante essa indenização.

Nesse sentido, inclusive, já se posicionou esta Eg. Turma, conforme recente precedente que ora colaciono:

APELAÇÃO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO EM QUE SE DISCUTE COBERTURA SECURITÁRIA. FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS - FCVS. APÓLICE PÚBLICA - RAMO 66. CONFIGURAÇÃO DO INTERESSE DE AGIR DA CEF. APLICAÇÃO DOS PRECEDENTES FIRMADOS PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. VÍCIO DE CONSTRUÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. RECUSA A INDENIZAR. APELO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC, consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, deve-se comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo-se o processo no estado em que se encontra; sem anulação de nenhum ato processual anterior.

II. Conforme se infere do julgado supratranscrito, é necessário para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

III. No caso dos autos, o contrato foi assinado dentro do período referenciado, o que afasta o atrai da Caixa Econômica Federal em integrar o feito e impõe o reconhecimento da competência absoluta da Justiça Federal.

IV. Os danos decorrentes de vícios de construção são daqueles que se protraem no tempo já que esses últimos podem permanecer ocultos por período indeterminado. Nestas circunstâncias, não se tem uma data precisa para o início da contagem do prazo prescricional, não sendo parâmetro para o cálculo do prazo a data da construção do imóvel.

V. A extinção do contrato também não tem o condão de atingir de imediato a pretensão do mutuário, já que este também é protegido pelo seguro obrigatório, que não se destina exclusivamente a proteger a garantia do mútuo e os vícios ocultos remontam ao período de sua vigência.

VI. Para estes efeitos, o STJ, acompanhada por esta Primeira Turma do TRF da 3ª Região, vem adotando o entendimento de que a pretensão do beneficiário do seguro irrompe apenas no momento em que, comunicado o fato à seguradora, esta se recusa a indenizar: STJ, REsp 1143962/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/03/2012, DJe 09/04/2012.

VII. Apelação parcialmente provida. (ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL/SP 5001672-15.2018.4.03.6108, Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, 1ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 30/05/2019).

Na realidade, o pagamento de todas as parcelas do seguro, antes de eximir a seguradora da indenização, reforça a ideia de que o seguro deve cobrir todos os danos advindos de defeitos construtivos que se iniciaram na vigência da relação securitária.

Rechaço, portanto, a alegação de falta de interesse de agir do autor, em decorrência da quitação dos contratos de financiamento.

Superadas essas questões preliminares, passo à análise da cobertura securitária propriamente dita.

Da inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor

Início minha análise pela insurgência dos Apelantes, acerca da aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, na hipótese dos autos.

Não obstante seja possível apontar a existência de julgados em sentido diverso, no que se refere especificamente aos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação – SFH, o Superior Tribunal de Justiça já manifestou entendimento no sentido de estar caracterizada perfeitamente uma relação de consumo, eis que o objeto do contrato é a prestação de um serviço bancário consistente no financiamento de bem imóvel, como se observa:

"Processual Civil. Civil. Recurso Especial. Competência do juízo. Foro de eleição. Domicílio do devedor. Execução. Contrato de compra e venda de imóvel e financiamento. SFH. Aplicação do Código de Defesa do Consumidor. Empréstimo concedido por associação a associado.

- Deve ser afastada a aplicação da cláusula que prevê foro de eleição diverso do domicílio do devedor em contrato de compra e venda de imóvel e financiamento regido pelo Sistema Financeiro de Habitação, quando importar em prejuízo de sua defesa.

- Há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH, que concede empréstimo para aquisição de casa própria, e o mutuário.

- Ao operar como os demais agentes de concessão de empréstimo do SFH, a associação age na posição de fornecedora de serviços aos seus associados, então caracterizados como consumidores.

- Recurso Especial não conhecido".

(STJ, REsp nº 436.815-DF. Rel. Min. Nancy Andriahi. Terceira Turma, DJ 28/10/2002).

Na sequência a Corte Superior colocou um pé de cal sobre a questão da aplicabilidade dos dispositivos do código do consumerista aos contratos bancários e de financiamento em geral com edição da Súmula 297: "O código de defesa do consumidor é aplicável às instituições financeiras".

Ocorre que, as disposições do CDC não se aplicam aos contratos em que haja cobertura do FCVS, em razão da incompatibilidade entre os sistemas, pela presença da garantia do Governo em relação ao saldo devedor.

Nessa linha, é pacífica a jurisprudência do STJ, inaugurada pelo REsp 489.701/SP, de 28/02/2007, da 1ª Seção, sob a relatoria da ministra Eliana Calmon, que assim decidiu:

(a) "o CDC é aplicável aos contratos do Sistema Financeiro da Habitação, incidindo sobre contratos de mútuo";

(b) "entretanto, nos contratos de financiamento do SFH vinculados ao Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, pela presença da garantia do Governo em relação ao saldo devedor, aplica-se a legislação própria e protetiva do mutuário hipossuficiente e do próprio Sistema, afastando-se o CDC, se colidentes as regras jurídicas".

No mesmo sentido, há julgados mais recentes acerca do tema:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. VERBETE N. 284 DA SÚMULA DO STF. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS - FCVS. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC. INAPLICABILIDADE. REEXAME DE PROVAS E CLÁUSULAS CONTRATUAIS. ENUNCIADOS N. 5 E 7 DO STJ. NÃO EXISTÊNCIA DE DISSÍDIO PRETORIANO. (...). - A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que, aos contratos do Sistema Financeiro de Habitação, com cobertura do FCVS, como a hipótese dos autos, não se aplicam as regras do Código de Defesa do Consumidor. (...). Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 1.243.956/RS, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/02/2012, DJe 29/02/2012).

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E CONSUMIDOR. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. CDC. APLICABILIDADE. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. REEXAME DE MATÉRIA DE FATO. APRECIÇÃO DE ACORDO COMO PEDIDO DO RECORRENTE. NÃO OBRIGATORIEDADE DE PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS PERICIAIS. 1. Assente no STJ o entendimento de que são aplicáveis as normas de direito do consumidor aos contratos de mútuo habitacional, salvo quando se tratar de hipótese vinculada ao FCVS. Precedentes. 2. Inviável o recurso especial se necessário o reexame de matéria de fato. 3. AGRAVO DESPROVIDO." (AgRg no REsp 810.950/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/05/2011, DJe 27/05/2011).

Afasto, portanto, a aplicação das disposições do CDC ao caso *sub judice*.

Da cobertura securitária

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que "em se tratando de seguro habitacional, de remarcada função social, há de se interpretar a apólice securitária em benefício do consumidor/mutuário e da mais ampla preservação do imóvel que garante o financiamento", concluindo pela "impossibilidade de exclusão do conceito de danos físicos e de ameaça de desmoronamento, cujos riscos são cobertos, de causas relacionadas, também, a vícios construtivos" (EDcl no AgRg no REsp 1.540.894/SP, julgado em 24/05/2016, DJe de 02/06/2016 – grifou-se).

Nesse sentido, ainda, o posicionamento exarado nos recentes precedentes da Eg. Terceira Turma:

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. RESPONSABILIDADE DA SEGURADORA. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO (VÍCIOS OCULTOS). AMEAÇA DE DESMORONAMENTO. CONHECIMENTO APÓS A EXTINÇÃO DO CONTRATO. BOA-FÉ OBJETIVA PÓS-CONTRATUAL. JULGAMENTO: CPC/15. 1. Ação de indenização securitária proposta em 21/07/2009, de que foi extraído o presente recurso especial, interposto em 06/07/2016 e concluso ao gabinete em 06/02/2017. 2. O propósito recursal consiste em decidir se a quitação do contrato de mútuo para aquisição de imóvel extingue a obrigação da seguradora de indenizar os adquirentes-segurados por vícios de construção (vícios ocultos) que implicam ameaça de desmoronamento. 3. A par da regra geral do art. 422 do CC/02, o art. 765 do mesmo diploma legal prevê, especificamente, que o contrato de seguro, tanto na conclusão como na execução, está fundado na boa-fé dos contratantes, no comportamento de lealdade e confiança recíprocos, sendo qualificado pela doutrina como um verdadeiro "contrato de boa-fé". 4. De um lado, a boa-fé objetiva impõe ao segurador, na fase pré-contratual, o dever, dentre outros, de dar informações claras e objetivas sobre o contrato para que o segurado compreenda, com exatidão, o alcance da garantia contratada; de outro, obriga-o, na fase de execução e também na pós-contratual, a evitar subterfúgios para tentar se eximir de sua responsabilidade com relação aos riscos previamente cobertos pela garantia. 5. O seguro habitacional tem conformação diferenciada, uma vez que integra a política nacional de habitação, destinada a facilitar a aquisição da casa própria, especialmente pelas classes de menor renda da população. Trata-se, pois, de contrato obrigatório que visa à proteção da família, em caso de morte ou invalidez do segurado, e à salvaguarda do imóvel que garante o respectivo financiamento, resguardando, assim, os recursos públicos direcionados à manutenção do sistema. 6. À luz dos parâmetros da boa-fé objetiva e da proteção contratual do consumidor, conclui-se que os vícios estruturais de construção estão acobertados pelo seguro habitacional, cujos efeitos devem se prolongar no tempo, mesmo após a extinção do contrato, para acobertar o sinistro concomitante à vigência deste, ainda que só se revele depois de sua conclusão (vício oculto). 7. Constatada a existência de vícios estruturais acobertados pelo seguro habitacional e coexistentes à vigência do contrato, há de ser os recorrentes devidamente indenizados pelos prejuízos sofridos, nos moldes estabelecidos na apólice. 8. Recurso especial conhecido e provido. (REsp 1717112/RN, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/09/2018, DJe 11/10/2018)

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. SEGURO HABITACIONAL. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. INTERPRETAÇÃO DO SEGURO OBRIGATÓRIO CONSOANTE A SUA FUNÇÃO SOCIAL, A BOA-FÉ OBJETIVA, E A NATUREZA ADESIVA. A CLÁUSULA DAS CONDIÇÕES PARTICULARES DO SEGURO QUE AFASTA A COBERTURA DOS VÍCIOS CONSTRUTIVOS AFRONTA O QUANTO DISPOSTO NO ART. 51, VI E § 2º, DO CDC. 1. Caso concreto em que a alegação de incompetência da Justiça Estadual em face do interesse da CEF já fora objeto de anterior recurso especial entre as mesmas partes, no curso do mesmo processo, tendo sido rechaçada a competência da Justiça Federal em decisão transitada em julgado em 08/10/2018 (REsp 1.673.848-SP). 2. Discussão acerca da abusividade de cláusula constante nas condições particulares do seguro habitacional inserto no âmbito do SFH segundo a qual vícios de construção ou defeitos físicos oriundos de causas internas estejam afastados da cobertura securitária. 3. O seguro é erigido dentro do Sistema Financeiro Habitacional como garantia ao segurado e, do mesmo modo, ao financiador, de modo que possa desempenhar a sua mais clara função: garantir que o segurado seja ressarcido pelos riscos invalidez/morte, danos físicos ao imóvel financiado, e responsabilidade do construtor e que o credor financiante não seja surpreendido com a ruína do imóvel que garante o financiamento. 4. Abusividade da cláusula das condições particulares do seguro habitacional que restringe direitos ou obrigações fundamentais inerentes à natureza do contrato. 5. Incompatibilidade com os fins sociais do seguro obrigatório habitacional, voltado a coadjuvar um sistema pensado na aquisição da casa própria para a população, notadamente de baixa renda, que os principais vícios que acometem o bem objeto de garantia do financiamento não estejam por ele cobertos. 6. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. (AgInt no REsp 1702126/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/06/2019, DJe 25/06/2019)

Ainda nessa linha, importante a ressalva do Exmo. Relator acerca da finalidade da contratação de seguro obrigatório:

"Reafirmo, não é inteligível para os fins de um contrato de seguro obrigatório voltado a coadjuvar um sistema pensado na aquisição da casa própria para a população, notadamente de baixa renda, que os principais vícios que acometem o bem objeto de garantia do financiamento adquirido não estejam por ele cobertos, especialmente quando, dentro de suas próprias normas e rotinas, preveja-se que a seguradora deverá levar a frente a sanção dos vícios construtivos, intermediando, aliás, o contato com o construtor, responsável principal pelas falhas verificadas no imóvel.

O que se tem visto é imóveis mal construídos, com materiais inapropriados, com técnicas indevidas, em locais que a tanto não se prestam, e tudo isto financiado pelo Poder Público e publicizado ao mercado consumidor supervulnerável, que é o das companhias de habitação popular; como um benefício para as famílias que ali se aventuram em habitar; crenças de que os seus mais básicos interesses (morar em um ambiente sadio e seguro) terão sido observados, ou, senão, que há um contrato de seguro obrigatório a preservar-lhes dos riscos em questão."

Não restam dúvidas, nesse sentido que a jurisprudência da Corte Superior tem evoluído no sentido de adotar um vetor interpretativo favorável ao mutuário, justamente por se tratar de seguro habitacional, visando à preservação do direito constitucional à moradia.

Não obstante a hipótese dos autos ser diversa, no sentido de que o contrato de financiamento habitacional foi averbado na apólice do extinto SH/SFH (ramo público 66), razão pela qual não se aplicam as disposições do Código de Defesa do Consumidor, nada impede que a situação *sub judice* seja também analisada à luz da boa-fé objetiva e da função social do contrato.

Assim, tendo como norte os precedentes acima relacionados, entendo que a situação deve ser analisada com certa temperança, não cabendo a improcedência imediata dos pedidos, principalmente quando há suspeita de vícios nos elementos estruturais dos imóveis.

Com efeito, ainda que não haja cobertura expressa acerca dos vícios construtivos, não há como dissociá-los completamente, das hipóteses que efetivamente detêm cobertura, como o risco de desmoronamento total ou parcial do imóvel, interdição, ou qualquer situação estrutural que comprometa a segurança e habitabilidade do imóvel.

Entretanto, o julgamento da questão de fundo não se mostra viável neste momento por esta e. Corte, nos termos do artigo 1.013, § 3º, dado que não foi aberta a fase instrutória em primeira instância, fase esta necessária para formação do convencimento do magistrado para analisar a pretensão de cobertura de seguro frente aos vícios construtivos apontados na exordial.

Com efeito, reputo necessário, tomadas as particularidades do caso concreto, que os autos retornem à Vara de origem para que se prossiga com a instrução dos autos e realização de prova pericial técnica, sob pena de cerceamento de defesa do autor ora apelante.

Ante ao exposto, voto por de ofício excluir a Companhia de Seguros do Estado de São - Paulo - COSESP, da relação processual, eis que reconheço sua ilegitimidade passiva. Dou parcial provimento ao recurso de apelação para anular a sentença proferida pelo juízo *a quo*, e determinar que os autos retornem à vara de origem para que seja produzida a prova pericial.

Mantenho a condenação dos autores ao pagamento de honorários de advogado à Companhia de Seguros do Estado de São - Paulo - COSESP, no valor fixado pela sentença, de R\$ 1.000,00 (mil reais) que se revela razoável, inclusive conforme autoriza o § 4º do artigo 20, do CPC/73.

EMENTA

APELAÇÃO. SEGUROS DE MÚTUO HABITACIONAL NO SFH. AUSÊNCIA DE INTERESSE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL RECONHECIDA. RECURSO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento, em julgamento pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, no sentido de que, para as apólices firmadas no período que vai de 02-12-1988 (Lei 7.682) até 29-06-1998 (MP 1.691-1), que são necessariamente da modalidade "pública", bem como para as apólices firmadas de 02-12-1988 (Lei 7.682) até 29-12-2009 (MP 478/2009), na modalidade "pública" (ramo 66), ou que para esta modalidade tenham sido migradas, resta evidente o interesse da CEF em intervir na lide, em razão da possibilidade de comprometimento do FCVS.

2. Assim, nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH - Sistema Financeiro da Habitação, para configuração do interesse da Caixa Econômica Federal - CEF é necessário que o contrato tenha sido assinado entre 02-12-1988 e 29-12-2009, que o instrumento esteja vinculado ao FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais (apólices públicas - ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo do exaurimento do FESA - Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice.

3. Incompetência da Justiça Federal reconhecida. Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, deu provimento ao recurso de apelação para acolher a preliminar de ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal e, consequentemente, a incompetência da Justiça Federal, com a remessa da ação à Justiça Estadual, nos termos do voto da Juíza Federal Convocada Noemi Martins, acompanhada pelos Des. Fed. Hélio Nogueira, Cotrim Guimarães e Carlos Francisco, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zaulhy que, de ofício, excluía a Companhia de Seguros do Estado de São - Paulo - COSESP, da relação processual, eis que reconhecia sua ilegitimidade passiva; dava parcial provimento ao recurso de apelação para anular a sentença proferida pelo juízo *a quo*, e determinava que os autos retornassem à vara de origem para que seja produzida a prova pericial; mantinha a condenação dos autores ao pagamento de honorários de advogado à Companhia de Seguros do Estado de São - Paulo - COSESP, no valor fixado pela sentença, de R\$ 1.000,00 (mil reais) que se revela razoável, inclusive conforme autoriza o § 4º do

artigo 20, do CPC/73, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020455-75.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: SONIA MARIA BERTONCINI - SP142534-A

AGRAVADO: DIRCEU DONEDA, ELZA MEIRELES DONEDA

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se para contraminuta nos termos do art. 1.019, II do CPC.

P.I.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020595-12.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: SONIA MARIA BERTONCINI - SP142534-A

AGRAVADO: CLARICE RIBEIRO ALVES CAFERO, VALDIR CAFERO

Advogado do(a) AGRAVADO: CRISTIAN GADDINI MUNHOZ - SP127100-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CRISTIAN GADDINI MUNHOZ - SP127100-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se para contraminuta nos termos do art. 1.019, II do CPC.

P.I.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020785-72.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: PIZZARIA BOM GOSTO LTDA - ME, ROSINES APARECIDA CONCEICAO, FELLIPE MIRANDA BASTELLI

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se para contraminuta nos termos do art. 1.019, II do CPC.

P.I.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019955-09.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: ADNA FERNANDES LONGUI THIENI

Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL PENHA MORAL - SP340474-A

AGRAVADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **ADNA FERNANDES LONGUI THIENI** contra decisão que, nos autos da Execução de Título Extrajudicial ajuizada na origem, rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada pela agravante, nos seguintes termos:

"(...) Ante o exposto, rejeito a presente Exceção de Pré Executividade, e determino o prosseguimento da presente execução.

Honorários advocatícios indevidos.

Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos obedecidas as formalidades legais.

Intimem-se."

Alega a agravante que não guarda qualquer relação com a dívida executada nos autos, tendo demonstrado que se retirou da empresa executada em 27.03.2017, antes do ajuizamento do feito de origem, o que ocorreu em abril de 2019. Sustenta, assim, que deve ser reconhecida a inexistência de relação com a dívida, nos termos dos artigos 1.003 e 1.032 do Código Civil.

Pugna pela antecipação da tutela recursal para que seja determinada a exclusão do seu nome dos cadastros de proteção ao crédito.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

Inicialmente, não assiste razão à agravante ao alegar que não guarda relação com a dívida perseguida no feito de origem, tendo em vista que figurou como avalista nas notas promissórias (Num. 16161823 – Pág. 1/2 do processo de origem) e no Contrato Particular de Consolidação, Confissão, Renegociação de Dívida e Outras Obrigações (Num. 16161823 – Pág. 5/11 do processo de origem).

Registro, por relevante, que a cláusula do referido contrato prevê que seu prazo é de 120 meses contados a partir da data de assinatura, o que ocorreu em 16.12.2016 (Num. 16161823 – Pág. 11 do processo de origem). Considerando, ademais, que a empresa executada se encontra em situação de inadimplência desde 15.10.2018, conforme demonstrativo de débito apresentado pela agravada (Num. 16161824 – Pág. 1 do processo de origem), tem-se por inaplicável as disposições contidas no artigo 1.003⁴, parágrafo único do Código Civil, tendo em vista que a própria agravante afirma ter se retirado da sociedade em 27.03.2017, dentro, portanto, do prazo de 2 anos de que trata o mencionado dispositivo legal.

Em relação ao pedido para que a agravada não inscreva o nome da agravante em órgãos de proteção ao crédito e nos cadastros do Banco Central, observo que o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a simples discussão do débito não é suficiente para impedir a inclusão do nome do devedor nos cadastros de proteção ao crédito, conforme a ementa abaixo transcrita:

"RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INCLUSÃO DO NOME DE CONSUMIDOR EM CADASTRO DE INADIMPLENTE. DISCUSSÃO JUDICIAL DO DÉBITO. POSSIBILIDADE.
1. Discussão acerca da possibilidade jurídica do pedido na ação civil pública haja vista o interesse individual homogêneo a ser tutelado pelo MP e da possibilidade de inclusão nos cadastros de devedores do nome de consumidores que litiguem em ações judiciais relativas ao seu respectivo débito. 2. Ausente a ofensa ao art. 535 do CPC, quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e precisa sobre a questão posta nos autos. 3. A ausência de decisão sobre os dispositivos legais supostamente violados, não obstante a interposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial. Incidência da Súmula 211/STJ. 4. Na hipótese, em que se visa à tutela de um determinado número de pessoas ligadas por uma circunstância de fato, qual seja, a inclusão de seu nome nos cadastros de inadimplentes mantidos pelas recorrentes, em decorrência da existência de ações judiciais que discutem os débitos, fica clara a natureza individual homogênea do interesse tutelado. 5. Além de não se vislumbrar a impossibilidade jurídica dos pedidos condenatórios feitos pelo Ministério Público, sua legitimidade para propositura da presente demanda, que visa à tutela de direitos individuais homogêneos, é clara. 6. Sendo verdadeiros e objetivos, os dados públicos, decorrentes de processos judiciais relativos a débitos dos consumidores, não podem ser omitidos dos cadastros mantidos pelos órgãos de proteção ao crédito, porquanto essa supressão equivaleria à eliminação da notícia da distribuição dos referidos processos, no distribuidor forense, algo que não pode ser admitido, sob pena de se afastar a própria verdade e objetividade dos bancos de dados. 7. A simples discussão judicial da dívida não é suficiente para obstaculizar ou remover a negatificação do devedor nos bancos de dados, a qual depende da presença concomitante dos seguintes requisitos: a) ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) efetiva demonstração de que a pretensão se funda na aparência do bom direito; e c) depósito ou prestação de caução idônea do valor referente à parcela incontroversa, para o caso de a contestação ser apenas de parte do débito. 8. Recursos especiais providos." (negrite)

(Recurso Especial n. 1.148.179/MG; Rel. Min. Nancy Andrighi; Terceira Turma; Data do Julgamento: 26/02/2013; DJe 05/03/2013)

Na mesma orientação: REsp 1.061.530/RS, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe de 10.3.2009; AgRg no AREsp 453.395/MS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 27/05/2014, DJe 20/06/2014; AgRg no REsp 1003911/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 04/02/2010, DJe 11/02/2010; entre outros.

Portanto, diante dos inúmeros precedentes citados e com base no novo entendimento do C. STJ, não merece acolhida a argumentação da agravante no sentido de que a discussão do débito impede a negatificação de seu nome nos cadastros competentes. Em realidade, apenas à luz dos requisitos levantados pelo precedente acima transcrito – o que não se verificou no caso dos autos – é possível impedir a inclusão do nome do devedor em cadastros tais como o SPC, o SERASA, o CADIN e outros congêneres.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao E. Juízo a quo.

Intime-se a agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 22 de julho de 2020.

Art. 1.003. A cessão total ou parcial de quota, sem a correspondente modificação do contrato social com o consentimento dos demais sócios, não terá eficácia quanto a estes e à sociedade.

Parágrafo único. Até dois anos depois de averbada a modificação do contrato, responde o cedente solidariamente com o cessionário, perante a sociedade e terceiros, pelas obrigações que tinha como sócio.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5020035-70.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

REQUERENTE: LPJM PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE CONSULTORIA LTDA.

Advogado do(a) REQUERENTE: PAULO FERNANDO DE MOURA - SP84812

REQUERIDO: SUPERINTENDÊNCIA DE SEGUROS PRIVADOS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de efeito suspensivo à apelação interposta por LPJM PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE CONSULTORIA LTDA. contra sentença que, nos autos da Ação Civil Pública ajuizada na origem, julgou parcialmente procedentes os pedidos, nos seguintes termos:

"(...) Diante do exposto, julgo parcialmente procedentes os pedidos deduzidos na petição inicial, resolvendo-lhes o mérito nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Declaro a ilegalidade da atuação da ré LPJM Prestação de Serviços de Consultoria Ltda. no mercado de seguros automotivos, condenando-a solidariamente aos demais corréus, estes últimos no limite de suas respectivas competências estatutárias, à obrigação de não fazer, consistente na vedação permanente de comercializar, realizar oferta, veicular ou anunciar qualquer modalidade contratual de seguro (contemplada naturalmente a atividade versada neste feito), em todo o território nacional, sendo expressamente proibida de angariar novos consumidores ou de renovar, renovar ou prorrogar contratos em vigor na data da intimação desta sentença.

Restabeleço em parte os termos da decisão que deferiu o pedido liminar, com as modulações abaixo. Indefiro novo bloqueio de valores da ré (item 3.3 da liminar), diante da ausência de notícia de encerramento ou previsão de encerramento do processo administrativo em curso na Susep, nos termos da fundamentação. Assim o fazendo, **determino** à requerida LPJM Prestação de Serviços de Consultoria Ltda. ("GS SEG"): **(a)** abstenha-se, imediatamente a partir do recebimento efetivo da intimação desta sentença, de comercializar, realizar oferta, veicular ou anunciar qualquer modalidade contratual de seguro (contemplada naturalmente a atividade versada neste feito), em todo o território nacional, sendo expressamente proibida de angariar novos consumidores ou de renovar, renovar ou prorrogar contratos em vigor, sem prejuízo de honrar as obrigações já assumidas pelo período de tempo correspondentemente já remunerado; **(b)** promova, no prazo de 10 (dez) dias corridos, contado do recebimento efetivo da intimação desta sentença, a publicação na página inicial do seu site (<http://www.gsseg.com.br>), de forma destacada e clara, do inteiro teor desta sentença e; **(c)** promova, no prazo de 30 (trinta) dias corridos, contado do recebimento efetivo da intimação desta decisão, o encaminhamento de correspondência física (postal, epistolar), eletrônica ou por mensagem de celular a cada um dos consumidores com contratos sob vigência, dando-lhes ciência desta sentença e lhes informando o link em que poderão acessar seu conteúdo na íntegra. **Comino** aos requeridos, nos termos do disposto nos artigos 11, da Lei nº 7.347/1985, 536, § 1º e 537, do Código de Processo Civil, multa no valor de **R\$ 5.000,00** (cinco mil reais) para cada novo contrato firmado ou renovado, ou para cada consumidor para quem não seja remetida a correspondência nos termos do item 'c' acima, e multa no valor de **R\$ 30.000,00** (trinta mil reais) por dia de atraso no cumprimento do item 'b' acima. Caberá à autora adotar postura processual ativa e documentar nestes autos eventual descumprimento desta determinação.

Sem condenação honorária advocatícia, por simetria aos termos do artigo 18 da Lei n.º 7.347/1985, conforme entendimento sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça.

Custas pelos réus, na forma da lei.

Tendo em vista o não acolhimento dos pedidos relativos à indenização pecuniária e ao bloqueio de valores, fica a presente decisão submetida ao reexame necessário, nos termos do artigo 496 do Código de Processo Civil e do art. 19 da Lei n.º 4.717/1965, por interpretação analógica.

Transitada em julgado, intím-se as partes para que postulem o quanto lhes interesse.

Publique-se. Intím-se as partes e o Ministério Público Federal.”

(negrito original)

Alega a requerente que o argumento da requerida de que não poderia ter celebrado o acordo não se sustenta, vez que estava devidamente representada na referida audiência. Sustenta que não exerce atividade securitária, tratando-se de empresa de rastreamento, venda e instalação de aparelhos de rastreamento em veículos, monitoramento e assistência 24hs, sete dias da semana, comprometendo-se a recuperar os veículos de seus clientes no prazo máximo de 30 dias. Defende a impossibilidade de restabelecimento da liminar concedida antes da prolação da sentença.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Ao tratar dos efeitos da apelação, o Novo CPC previu em seu artigo 1.012 o seguinte:

Art. 1.012. A apelação terá efeito suspensivo.

(...)

§ 4º Nas hipóteses do § 1º, a eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação.

Da análise do dispositivo processual é possível extrair que o § 4º do dispositivo legal prevê a possibilidade de que a eficácia da sentença seja suspensa caso o recorrente (i) demonstre a probabilidade de provimento do recurso e (ii) haja risco de dano grave ou de difícil reparação.

Tenho que no caso dos autos a requerente não logrou êxito em comprovar o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo pleiteado.

Em primeiro, não vislumbro irregularidade na revogação do acordo celebrado entre as partes, tendo em vista que se discute no feito de origem direito de natureza indisponível e que, nesta condição, não poderia ter sido objeto de autocomposição, entendimento que não se altera pelo fato de a requerida estar representada na audiência que homologou a composição.

Quanto ao mérito do debate, tenho que tampouco assiste razão à requerente.

Conforme deixei registrado ao apreciar o pedido de efeito suspensivo nos autos do agravo de instrumento nº 5004804-37.2019.4.03.0000, embora conste da cláusula quarta do contrato social da requerente (Num. 15084264 - Pág. 4 do processo de origem) que tem por objeto a prestação de serviços de consultoria em proteção de bens e prevenção, minimização de riscos e recuperação de veículos, há notícia de divulgação de anúncios publicitários em que se oferta a venda de “Seguro de Carro sem Análise de Perfil” (Num. 11964526 – Pág. 2 do processo de origem), indicando que na prática os serviços prestados pela agravante se confundem com o típico contrato de seguro, cuja operação somente é possível a empresas autorizadas pela agravada.

No que toca à “multa indenizatória” prevista no contrato de prestação de serviços celebrado pela agravante com seus clientes, ao que parece se trata de verdadeira reparação de dano material – aqui novamente se assemelhando ao contrato de seguro – travestida de sanção pelo inadimplemento contratual.

Destarte, embora denominado “Contrato de Prestação de Serviços de Proteção de Bens”, apresenta características de exploração de atividade relacionada a contratos de seguro; todavia, sem autorização da SUSEP e sem o cumprimento dos requisitos legais. Diante desse cenário, a fim de ratificar o entendimento, trago à baila a norma regente para a hipótese em comento, a saber, o artigo 24 do Decreto-Lei nº 73/66, *verbis*:

Art. 24 – Poderão operar em seguros privados apenas Sociedades Anônimas ou Cooperativas, devidamente autorizadas.

Destarte, à míngua de notícia de que a agravante possua a autorização exigida pela norma que regula os seguros privados deve ser reconhecida a pertinência da decisão agravada. Em caso assemelhado ao posto nos autos, esta E. Corte Regional recentemente proferiu o seguinte julgado:

“CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. REMESSA OFICIAL. ASSOCIAÇÃO CIVIL. SEGURO PRIVADO DE AUTOMÓVEL. ILEGALIDADE. SUPERINTENDÊNCIA DE SEGUROS PRIVADOS – SUSEP. AUSÊNCIA DE PRÉVIA AUTORIZAÇÃO. ART. 24 DO DECRETO-LEI Nº 73/66. ART. 757 DO CÓDIGO CIVIL. RISCO AO MERCADO CONSUMERISTA. DANOS MORAIS COLETIVOS. NÃO VERIFICAÇÃO. DESPROVIMENTO. 1. Ação civil pública proposta por ente legitimado (SUSEP – Autarquia Federal) com o intuito de defesa do mercado consumerista (Lei 7.347/85, artigos 1º, II e 5º, IV). 2. Cinge-se a questão em averiguar se os serviços oferecidos pela associação-ré no denominado “Programa de Proteção do Patrimônio dos Associados”, configuram atividades privativas de sociedades securitárias, sendo permitidas somente àquelas legalmente constituídas e autorizadas. 3. Nos termos do art. 757, caput e parágrafo único do Código Civil, no contrato de seguro, o segurador se obriga, mediante pagamento do prêmio, a garantir interesse legítimo do segurado, relativo a pessoa ou a coisa, contra riscos predeterminados, sendo que somente pode ser parte, no contrato de seguro, como segurador, entidade para tal fim legalmente autorizada. 4. O Decreto-lei 73 de 21.11.1966 prevê no seu art. 24 que poderão operar em seguros privados apenas sociedades anônimas ou cooperativas devidamente autorizadas; por sinal, essa prévia autorização é de atribuição da SUSEP, que também exerce as atividades fiscalizadoras do ramo (DL 73/66, artigos 35 e 36). 5. No caso dos autos, conforme largamente demonstrado pelos procedimentos administrativos e demais documentos colacionados, o serviço de proteção veicular oferecido pela ré no âmbito do “Programa de Proteção do Patrimônio” proporciona aos associados o pagamento de indenizações em caso de sinistro de automóveis, exigindo, como contraprestação, pagamento de “taxa de adesão”. 6. Conquanto haja utilização de terminologias impróprias ou diferenciadas, a implementação do referido programa prevê, dentre outras, cláusulas de pagamento de franquia, realização de vistoria, inspeção de riscos e sinistros, descrição de riscos cobertos e não cobertos pela avença, bem como obrigações e direitos dos contratantes. 7. É certo, portanto, estar-se diante de programa cujo escopo é o oferecimento de cobertura de riscos automotivos ao mercado consumidor, atividade que, nos termos dos dispositivos legais supracitados, é típica e privativa de entidade seguradora. 8. Não sendo a ré uma entidade legalmente constituída e autorizada para a realização de atividades securitárias (bastando lembrar que se trata de uma associação civil), a manutenção de tal atuação consubstancia, além de concorrência desleal, cenário de potencial dano ao mercado consumidor, uma vez que as sociedades de seguro legalmente instituídas se submetem a rígido padrão de controle e fiscalização pelo Poder Público. Precedente. 9. A pretendida condenação por danos morais coletivos se mostra descabida no caso, pois não se demonstrou que a atividade da ré, embora desautorizada, causou sofrimentos, intranquilidade social e alterações relevantes na ordem extrapatrimonial coletiva, conforme exige a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1221756/RJ, Rel. Min. Massami Uyeda, 3ª T, DJe 10/02/2012; REsp 1291213/SC, Rel. Min. Sidnei Beneti, 3ª T, DJe 25/09/2012). 10. Nega-se provimento à remessa oficial.” (negritei)

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, ReeNec 2235416/SP, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 15/06/2018)

Em razão do exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo, nos termos da fundamentação supra.

Intím-se.

São Paulo, 22 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016525-80.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELANTE: ZORA YONARA MARIA DOS SANTOS CARVALHO - SP215219-A, CAMILA MODENA BASSETTO RIBEIRO - SP210750-A

APELADO: CONDOMÍNIO EDIFÍCIO SAN REMO

Advogado do(a) APELADO: CAMILA JOHNSON CENTENO ANTOLINI - RS67434-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY (Relator).

ID nº 130779203: trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão ID nº 128593209, que determinou o sobrestamento do feito nos termos da ordem emanada do STJ, em sede do REsp nº 1.799.288/PR e do REsp nº 1.803.225/PR.

Alega a embargante existência de contradição no decisor, pois o presente feito não guarda similitude com o tema afetado, já que versa sobre demanda proposta contra a proprietária do imóvel e não contra empresa seguradora, como no caso das demandas afetadas.

Intimada, a embargada deixou de se manifestar.

É o relatório. Decido.

Dispõe o Artigo 1.022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/2015, serem cabíveis embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou ainda para corrigir erro material.

No presente caso, observa-se que assiste razão à embargante.

A análise dos autos revela tratar-se de ação demolitória cumulada com indenização por danos materiais, ajuizada por CONDOMÍNIO EDIFÍCIO SAN REMO, ora embargante, em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. Na inicial, o autor informa ser constituído por várias unidades autônomas, especificadas em apartamentos para fins residenciais. Alega que no apartamento nº 83, de propriedade da ré, foram realizadas obras de modo irregular, em afronta a texto expresso de lei (Artigo 1.336 do CC), bem como à convenção do condomínio (Capítulo VIII, § 4º). Afirma que, além de ocasionarem a alteração indevida da fachada, tais obras estão provocando danos graves à estrutura do edifício, com risco à vida de moradores e de terceiros. Requer, assim, seja determinada a demolição da atual obra e a reposição do apartamento conforme a planta aprovada para o edifício.

Conforme se extrai da matrícula no Registro de Imóveis, a Caixa se tornou proprietária do imóvel mediante arrematação em leilão ocorrido em sede de execução extrajudicial.

Já a decisão oriunda do STJ aborda o tema da prescrição no que tange a pedidos de indenização formulados contra a seguradora, com base em contratos realizados no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação.

Portanto, a situação fática do presente caso não se amolda à tese delimitada pelo STJ no REsp nº 1.799.288/PR e no REsp nº 1.803.225/PR.

Pelo exposto, acolho os embargos de declaração a fim de reconsiderar a decisão ID 128593209 e determinar o prosseguimento do feito.

Intime-se.

Após as cautelas legais, retomemos autos para julgamento da apelação da Caixa.

São Paulo, 22 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5026441-14.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: KEYRUS BRASIL SERVICOS DE INFORMATICA LTDA.

Advogados do(a) APELADO: ADRIANA MONTAGNA BARELLI - SP166732-A, JOAO LUIS HAMILTON FERRAZ LEO - SP152057-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006940-70.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: POSTO PRESIDENTE RIBEIRAO LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRES GARCIA GONZALEZ - SP231864-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S Ã O

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY (Relator).

ID nº 130568215: Trata-se de embargos de declaração opostos pela agravante União em face da decisão ID 128404555, que não conheceu do presente recurso, sob o fundamento de que o STJ, em sede do REsp nº 1.756.406/PA, determinou a suspensão de todos os processos que versem sobre o tema relativo à possibilidade de manutenção de penhora de valores bloqueados pelo BACENJUD no caso de parcelamento do crédito fiscal executado. O provimento embargado consignou que a futura decisão a ser proferida pelo STJ deverá ser cumprida diretamente pelo juízo da execução.

Alega a embargante existência de contradição no julgado ao deixar de levar em conta que a decisão agravada, mesmo proferida após a decisão do STJ no REsp nº 1.756.406/PA, não determinou o sobrestamento do feito e ainda autorizou o levantamento de metade dos valores bloqueados. Pleiteia o provimento do agravo pelo menos para manter em conta à disposição do juízo a integralidade do valor bloqueado até final pronunciamento do STJ. Subsidiariamente, requer o recebimento dos aclaratórios como agravo interno, nos termos do Artigo 1.021 do CPC.

Intimada, a agravada deixou transcorrer in albis o prazo para se manifestar.

É o relatório. Decido.

Dispõe o Artigo 1.022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/2015, serem cabíveis embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou ainda para corrigir erro material.

No presente caso, observa-se que assiste razão à embargante.

A determinação de sobrestamento oriunda do STJ foi publicada em 28/05/2019, enquanto a decisão agravada foi proferida em 12/02/2020 (ID 128052903).

Nota-se, portanto, que o decism agravado não observou a ordem expressa do STJ de suspensão de todos os processos que versem sobre o tema em debate.

Assim, acolho os embargos de declaração a fim de dar parcial provimento ao agravo de instrumento para determinar a suspensão da execução fiscal, mantido o bloqueio de ativos financeiros via BACENJUD, até final pronunciamento pelo STJ acerca da questão delimitada no REsp nº 1.756.406/PA.

Publique-se e intime-se.

Após as cautelas legais, certifique-se o trânsito em julgado e baixemos autos no sistema.

São Paulo, 22 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5011690-56.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DAIKIN MCQUAY AR CONDICIONADO BRASIL LTDA., DAIKIN MCQUAY AR CONDICIONADO BRASIL LTDA., DAIKIN MCQUAY AR CONDICIONADO BRASIL LTDA., DAIKIN MCQUAY AR CONDICIONADO BRASIL LTDA., DAIKIN MCQUAY AR CONDICIONADO BRASIL LTDA., DAIKIN MCQUAY AR CONDICIONADO BRASIL LTDA., DAIKIN MCQUAY AR CONDICIONADO BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELADO: MARCOS RODRIGUES PEREIRA - SP260465-A
Advogado do(a) APELADO: MARCOS RODRIGUES PEREIRA - SP260465-A
Advogado do(a) APELADO: MARCOS RODRIGUES PEREIRA - SP260465-A
Advogado do(a) APELADO: MARCOS RODRIGUES PEREIRA - SP260465-A
Advogado do(a) APELADO: MARCOS RODRIGUES PEREIRA - SP260465-A
Advogado do(a) APELADO: MARCOS RODRIGUES PEREIRA - SP260465-A
Advogado do(a) APELADO: MARCOS RODRIGUES PEREIRA - SP260465-A

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **UNIÃO FEDERAL**, e ematenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 23 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5014530-68.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: LOURDES CASTILHO CECCOLINI

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

ID nº 138002986: tendo em vista que o presente feito está incluso na sessão eletrônica de 04/08/2020, adio o julgamento para a sessão de 18/08/2020, que se realizará por videoconferência, a fim de possibilitar ao patrono da apelada LOURDES CASTILHO CECCOLINI a realização de sustentação oral, nos termos do Artigo 1º, § 1º, da Resolução nº 343/2020 da Presidência desta Corte.

Intime(m)-se.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002273-41.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: JOSINALDO ODILON DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: VICTOR HUGO HANGAI - PR76919-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de ação de rito ordinário com vistas a discutir contrato de financiamento imobiliário com alienação fiduciária, negou o pedido de tutela antecipada consistente na suspensão de leilão extrajudicial.

Indeferido o pleito de antecipação de tutela recursal, sobreveio informação (ID nº 136947596) de que foi proferida sentença de mérito no feito principal, o que representa superveniência de fato novo a ensejar a perda de objeto do recurso.

Pelo exposto, resta prejudicado o presente agravo de instrumento, nos termos do Artigo 932, inciso III, do CPC.

Publique-se e intime-se.

Retire-se o feito da sessão de julgamento designada para 04/08/2020.

Após as cautelas legais, certifique-se o trânsito em julgado e baixemos autos no sistema.

São Paulo, 20 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005074-31.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: GR - GARANTIA REAL SEGURANCA LTDA

Advogados do(a) APELANTE: AMANDA MELLEIRO DE CASTRO HOLL - SP267832, ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANCA - SP246222-A, RICARDO OLIVEIRA GODOI - SP143250-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Considerando que se trata de embargos de declaração de processo julgado nos termos do artigo 942 do CPC, retire-se da pauta do dia 04/08.

São Paulo, 16 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001900-54.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: LUCIANA PIRES, MIGUEL PAZ DE MENDONÇA

Advogado do(a) APELANTE: RUBENS MARCELO PEREIRA DA SILVA - AL6638-A

Advogado do(a) APELANTE: RUBENS MARCELO PEREIRA DA SILVA - AL6638-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

ID nº 136806359: tendo em vista que o presente feito está incluso na sessão eletrônica de 04/08/2020, adio o julgamento para a sessão de 18/08/2020, que se realizará por videoconferência, a fim de possibilitar ao patrono dos apelantes LUCIANA PIRES e MIGUEL PAZ DE MENDONÇA a realização de sustentação oral, nos termos do Artigo 1º, § 1º, da Resolução nº 343/2020 da Presidência desta Corte.

Intim(m)-se.

São Paulo, 21 de julho de 2020.

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5007893-34.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

RECORRENTE: UNIAO FEDERAL

RECORRIDO: MARCOS HELLMEISTER CANAL

Advogado do(a) RECORRIDO: MARCOS VINICIUS ZENUN - SP278524-A

SUBSECRETARIA DA SEGUNDA TURMA

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021052-44.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: MARCELO DALPOZ MOLINA

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Diante da ausência de pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso, dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Intím-se.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000801-97.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: ROBERTO MARINO FILHO, CLAUDIA ARAO MARINO, DELCY MANOEL DE MATOS, MARIA DE FATIMA DUTRA DA ROCHA MATOS, ROBERTO MARINO

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIS DE MORAES - SP104663-N, ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO - SP114842-N

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIS DE MORAES - SP104663-N, ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO - SP114842-N

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIS DE MORAES - SP104663-N, ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO - SP114842-N

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIS DE MORAES - SP104663-N, ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO - SP114842-N

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIS DE MORAES - SP104663-N, ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO - SP114842-N

APELADO: UNIAO FEDERAL, BENEDITO SALIM IDE, FARIDA TAMER IDE, AESA AGRO COMERCIAL LTDA., ARTCRIS PARTICIPACOES LTDA., JOAO BUENO DE CAMARGO, ARTURVILLE AGRO COMERCIAL LTDA, JOÃO BUENO DE CAMARGO, MARIA TOZINHA VITORINO, ESPÓLIO DE OSWALDO MONTENEGRO, ESPÓLIO DE HELIO FIORAVANTE AGNELLO, VICTOR JOÃO STEOLA

Advogados do(a) APELADO: JOEL MACHADO - SP86399-A, JOSE FAUSTINO JUNIOR - SP64973-A

Advogados do(a) APELADO: JOEL MACHADO - SP86399-A, JOSE FAUSTINO JUNIOR - SP64973-A

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA VIOLANTE WESTERMANN - SP132266-A

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA VIOLANTE WESTERMANN - SP132266-A

Advogados do(a) APELADO: JOSE CARACIOLO MELLO DE AZEVEDO KUHLMANN - SP76706-A, KELLY CRISTINA MAJIMA - SP263080-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 138496520 - Trata-se de manifestação dos apelantes a respeito da impossibilidade de cumprimento do despacho que determinou procedesse à correta digitalização do feito, nos seguintes termos:

"(...) vem respeitosamente perante V.Exa., atendendo o R. Despacho de fls., INFORMAR que a determinação de fls., foi cumprida pela secretaria da Vara de Origem, uma vez que o sistema não autoriza a mudança, por parte dos autores, conforme mencionado em petição, bem como INFORMAR que não esta sendo possível o acesso ao Fórum, tendo em vista a COVID-19, por se tratar de processo físico, pelos devidos fins de direito."

No que se refere à alegação de que a determinação teria sido cumprida pela secretaria da Vara de Origem, nada foi comunicado neste feito acerca de correção da digitalização após a remessa dos autos a esta Corte, de modo que, impossível o conhecimento do recurso.

Contudo, dada a impossibilidade de acesso ao juízo de origem relatada pelos apelantes, defiro a prorrogação do prazo por 30 dias, para cumprimento da determinação de correção da digitalização.

P.I.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5003903-31.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO:KOSTALELETROMECANICALTDA

Advogados do(a) APELADO: FABIO DE ALMEIDA GARCIA - SP237078-A, CAROLINA ROBERTA ROTA - SP198134-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intimem-se as partes a manifestarem-se sobre o recurso de embargos de declaração da parte adversa.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000573-92.2004.4.03.6106

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: ASSOCIACAO LAR ALLAN KARDEC DE PAULO DE FARIA

Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO BRUNETTI - SP152921-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intimem-se a apelante para se manifestar sobre o recurso de embargos de declaração da Fazenda Nacional.

Após, voltem-me conclusos.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005591-70.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: NEW PRINTER - ATACADISTA E DISTRIBUIDORA EIRELI

Advogado do(a) APELANTE: JULIO CESAR SCOTA STEIN - PR27076-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.
São Paulo, 31 de julho de 2020.

jlacruz

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5016735-07.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL
APELADO: MATEUBRAS - COMERCIO DE MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA
Advogados do(a) APELADO: RAFAEL KIMURA BELILA - SP322875-A, KATIA MARIA DE LIMA - SP98860-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.
São Paulo, 31 de julho de 2020.

jlacruz

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5026617-90.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL
APELADO: SANTIL COMERCIAL ELETRICA EIRELI
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ANTONIO ATTIE CALIL JORGE - SP140525-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.
São Paulo, 3 de agosto de 2020.

jlacruz

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001636-16.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HIDROALL DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELADO: ADONILSON FRANCO - SP87066-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

jlacruz

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000288-40.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: COMPANHIA NACIONAL DE ALCOOL

Advogados do(a) APELADO: ADRIANA APARECIDA GIORI DE BARROS - SP121688-A, MARCUS VINICIUS LOPES RAMOS GONCALVES - SP151499-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

Sem prejuízo, providencie a Subsecretaria a exclusão da manifestação da parte, anexada ao ID Num. 73624035. Na impossibilidade, certifique-se a incorreção de sua inclusão no inteiro teor do v.acórdão.

Cumpra-se.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

jlacruz

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020929-46.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: WHIRLPOOLS.A, WHIRLPOOLS.A

Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIEL PRADO AMARANTE DE MENDONCA - SP304471-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIEL PRADO AMARANTE DE MENDONCA - SP304471-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a agravante para que, no prazo de 5 (cinco) dias e sob pena de inadmissão do recurso, traga aos autos instrumento com a identificação do substabelecete, já que ausente tal indicação no ID 137930395 - Pág. 22 deste instrumento.

Cumpra-se.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020929-46.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: WHIRLPOOLS.A, WHIRLPOOLS.A

Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIEL PRADO AMARANTE DE MENDONCA - SP304471-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIEL PRADO AMARANTE DE MENDONCA - SP304471-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a agravante para que, no prazo de 5 (cinco) dias e sob pena de inadmissão do recurso, traga aos autos instrumento com a identificação do substabelecete, já que ausente tal indicação no ID 137930395 - Pág. 22 deste instrumento.

Cumpra-se.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013173-83.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: LOGMIX TRANSPORTES LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARLY DUARTE PENNA LIMA RODRIGUES - RN6530-A, KARLA RAMISA SIQUEIRA RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP336974

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Logmix Transportes Ltda.** contra decisão proferida nos autos do mandado de segurança nº 5001951-19.2020.4.03.6144, impetrado em face do Delegado da Receita Federal e em trâmite perante o Juízo Federal da 1ª Vara de Barueri/SP.

Pela decisão de ID 134125654, foi indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Em consulta ao sistema informatizado, verifica-se a prolação de sentença nos autos de origem (ID 35348284), que denegou a segurança, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

O agravo de instrumento foi interposto contra a decisão que indeferiu a medida liminar (ID 31556154 do feito de origem), razão pela qual houve perda do objeto, uma vez que o julgamento da questão suscitada não produziria qualquer repercussão no processo originário.

Nesse sentido, trago à colação jurisprudência desta Turma Recursal:

“AGRAVO INOMINADO - MANDADO DE SEGURANÇA - ANTECIPAÇÃO DA TUTELA - SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA - PERDA DO OBJETO - MÉRITO - PUBLICAÇÃO DA SENTENÇA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Adota-se o entendimento segundo o qual se configura a perda do objeto do agravo de instrumento interposto em face de decisão que deferir/indere a antecipação dos efeitos da tutela em ação ordinária ou em mandado de segurança, quando da prolação da sentença. Tal provimento é concedido em sede de cognição sumária e precária, subsistindo até a prolação da sentença de mérito, que confirma os efeitos anteriormente outorgados ou os cassa.

2. A sentença de procedência do pedido absorve o conteúdo da decisão antecipatória de tutela, restando prejudicado o agravo de instrumento, em razão da carência superveniente de interesse recursal (Cf. Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, Código de Processo Civil Comentado, 7ª ed., nota 12 ao art. 527, Editora Revista dos Tribunais, 2003, p. 913).

3. Compulsando os autos, verifica-se que as razões do mandado de segurança se repetiram nas do agravo de instrumento, assim como o pedido, ipsi litteris, não sendo aceitável, portanto, a alegação de se tratar de preliminar de mérito, quando se discute o próprio mérito do mandamus.

4. A sentença já foi publicada, através do Diário Eletrônico em 11/7/2013, conforme pesquisa junto ao sistema processual informatizado.

5. Agravo inominado improvido."

(AI 0012733-22.2013.4.03.0000, Relator Desembargador Federal NERY JUNIOR, TRF3 - Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/11/2013) (grifei)

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014613-17.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: NOVO A PRADO CONSULTORIA JURIDICA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MELITHA NOVO A PRADO - SP89993, THAIS MAYUMI KURITA - SP193091-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de medida liminar, formulado nos autos de mandado de segurança, com o fim de prorrogar vencimentos de tributos federais.

Decido.

Em consulta ao sistema processual, verifico que o processo principal já foi julgado.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda do objeto do agravo de instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013).

Isso porque a superveniência de sentença de mérito, se de procedência, absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente, e, se de improcedência, implica revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória (AGARESP 201100763290, DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/03/2013).

Precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECURSO ESPECIAL EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DO OBJETO CONFIGURADA. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que examinou a antecipação de tutela, quando se verifica a superveniente prolação da sentença de mérito. 2. Nesse sentido: AgRg no AREsp 202.736/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 07/03/2013; PET nos EDcl no AgRg no Ag 1219466/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 28/11/2012; REsp 1.062.171/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 02/03/2009; REsp 1.065.478/MS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 06/10/2008. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201301599253, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DO LEVANTAMENTO DE QUANTIA BLOQUEADA. PRESTAÇÃO MEDIANTE PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que fica prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação da sentença de mérito. 2. Não tendo a agravante trazido qualquer razão jurídica capaz de alterar o entendimento sobre a causa, mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos. 3. Agravo regimental não provido. (AGRAVA 201001225780, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:27/09/2013).

Diante da superveniente carência de interesse recursal, não conheço do agravo de instrumento, porque prejudicado, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil de 2015.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009582-18.2012.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: VINICIUS MARCHESE MARINELLI, CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREASP, JOSE TADEU DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: RODNEY BARBIERATO FERREIRA - SP71208

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO TAVOLARO - SP35377-A, WALMIR DE GOIS NERY FILHO - DF43005-A, MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES - SP126515-A

Advogados do(a) APELANTE: ALFREDO ZUCCANETO - SP154694-A, AITAN CANUTO COSENZA PORTELA - SP246084

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 2 de setembro de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subseqüentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032241-53.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: GABRIEL DOS SANTOS MACHADO DA CUNHA

Advogado do(a) AGRAVANTE: SARAH RAQUEL VIEIRA - SP407430-A

AGRAVADO: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de tutela de urgência, formulado nos autos de ação de conhecimento, com o fim de assegurar a matrícula no curso de Medicina ministrado pela Universidade agravada por meio de transferência da Universidade "Mayor de San Andrés".

Decido.

Em consulta ao sistema processual, verifico que o processo principal já foi julgado.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do agravo de instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013).

Isso porque a superveniência de sentença de mérito, se de procedência, absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente, e, se de improcedência, implica revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória (AGRESP 201100763290, DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/03/2013).

Precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECURSO ESPECIAL EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO CONFIGURADA. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que examinou a antecipação de tutela, quando se verifica a superveniente prolação da sentença de mérito. 2. Nesse sentido: AgRg no AREsp 202.736/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 07/03/2013; PET nos EDcl no AgRg no Ag 1219466/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 28/11/2012; REsp 1.062.171/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 02/03/2009; REsp 1.065.478/MS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 06/10/2008. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201301599253, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DO LEVANTAMENTO DE QUANTIA BLOQUEADA. PRESTAÇÃO MEDIANTE PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que fica prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação da sentença de mérito. 2. Não tendo a agravante trazido qualquer razão jurídica capaz de alterar o entendimento sobre a causa, mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos. 3. Agravo regimental não provido. (AGRAVA 201001225780, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:27/09/2013).

Diante da superveniente carência de interesse recursal, não conheço do agravo de instrumento, porque prejudicado, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil de 2015.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013523-71.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: FUTURAGENE BRASIL TECNOLOGIA LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANTONIO AUGUSTO REBELLO REIS - RJ118816, MATHEUS SOUSA CASTRO - RJ201696

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos por “**Futuragene Brasil Tecnologia Ltda**”, em face da r. decisão monocrática de ID 133225846, que não conheceu do agravo de instrumento.

De acordo com a recorrente, “o agravo interposto pela embargante não tinha como único fundamento o indeferimento de produção de prova pelo Juízo a quo. O recurso arguia, ainda: a) nulidade da r. segunda decisão agravada do Juízo a quo por carência de fundamentação, ao ter recebido equivocadamente o requerimento de ajustes no saneador como embargos de declaração (...) b) inobservância dos requisitos impostos ao saneamento do processo” (ID 134305573 - Pág. 1-2 deste instrumento).

A União apresentou contrarrazões, oportunidade em que pugnou pelo desprovimento do recurso, aduzindo que “a r. decisão é clara e não apresenta nenhuma omissão, portanto a verdadeira intenção do autor é a de substituir a decisão recorrida por outra” (ID 137011823 - Pág. 4).

É o sucinto relatório. Decido.

Conforme se verifica na primeira página do agravo de instrumento (ID 132954113-Pág.1), a recorrente impugna a decisão de ID 31035399, integrada pela decisão de ID 31967527, ambas proferidas pelo MM. Juízo “a quo”, oportunidade em que o magistrado de primeira instância saneou o feito de origem.

A decisão monocrática de ID 133225846 não conheceu do agravo de instrumento, fundamentando, de maneira clara e expressa, o descabimento do recurso como meio para impugnar os pronunciamentos judiciais que sanearam a ação originária. Veja-se:

“O presente recurso não deve ser conhecido.

Isso porque o Código de Processo Civil elenca as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, tendo o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial Repetitivo, fixado tese no seguinte sentido: “O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação” (STJ, Corte Especial, REsp 1704520/MT, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 05/12/2018, DJe 19/12/2018).

Considerando que a agravante se insurge contra pronunciamento judicial que, ao sanear o processo, indeferiu pedido de produção de prova formulado pela recorrente, a decisão não se ajusta ao rol previsto no artigo 1.015 do Código de Processo Civil.

Também não restou demonstrada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão em eventual recurso de apelação, já que ausente o risco de perecimento do direito. Nesse sentido, cite-se precedente do Superior Tribunal de Justiça:

(...)

Ressalte-se que o presente caso obviamente não se confunde com a ação de produção antecipada de provas, hipótese em que eventual indeferimento do pedido poderia estar relacionado ao mérito do processo.

Nesse contexto, descabida a interposição do presente agravo de instrumento. Corroborando o entendimento ora esposado:

(...)

Por fim, não se aplica, também, o disposto no artigo 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil, pois não há como sanar vício de cabimento, já que o relator não pode autorizar a substituição de recurso já interposto.

Assim, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO do agravo de instrumento, por apresentar-se manifestamente descabido.

Não conhecido por descabido o agravo de instrumento, as argumentações quanto à verificação ou não do procedimento previsto no artigo 357 do Código de Processo Civil ficam sujeitas ao disposto no parágrafo 1º do artigo 1.009 do referido diploma normativo. Nesse contexto, o deslinde da questão é dado pelo Código de Processo Civil, não havendo o que esclarecer nem o que suprir na decisão embargada.

Ante o exposto, **REJEITO** os embargos de declaração.

Intime-se.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021026-46.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: RONDAI SEGURANCA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDERSON YUKIO YAMADA - MS16783, RACHEL DE PAULA MAGRINI SANCHES - MS8673

AGRAVADO: REITORA PRÓ-TEMPORE DA UNIVERSIDADE FEDERAL DA GRANDE DOURADOS - MS

INTERESSADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DA GRANDE DOURADOS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por “**Rondai Segurança Ltda**”, contra a r. decisão proferida nos autos do Mandado de Segurança de n. 5001866-71.2020.4.03.6002, impetrado em face de ato da **Pró-Reitora de Administração da Universidade Federal da Grande Dourados** e em trâmite perante o Juízo Federal da 2ª Vara de Dourados/MS.

Alega, em síntese, a agravante que “*as penalidades impostas estão inquinadas em ilegalidade, já que transgrediram o direito da Agravante em obter a dosimetria da pena ancorada na sanção mínima prevista no art. 87, da Lei de Licitações, que seria a advertência*” (ID 138002771 - Pág. 9).

Pugna seja antecipada, liminarmente, a tutela recursal, nos termos do artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil.

É o sucinto relatório. Decido.

O atual Código de Processo Civil reforçou a importância do princípio do contraditório, de modo que as medidas liminares “*inaudita altera parte*” devem ser reservadas para as hipóteses em que a urgência seja tamanha que grave e concreto dano possa consumir-se antes mesmo da manifestação da parte contrária.

Nesse contexto, os argumentos apresentados pela parte agravante não autorizam a antecipação dos efeitos da tutela recursal. Isso porque não se extraem dos autos elementos suficientes que demonstrem que o indeferimento da medida ora pleiteada colocaria em risco a eficácia do provimento final, a cargo da Turma, a tanto não bastando a alegação no sentido de que, “*com o bloqueio no SICAF e compensação das notas de empenho com o valor da multa administrativa, culminará, inexoravelmente, em defasagem no sistema financeiro da Agravante, a ponto de comprometer o pagamento das parcelas do FGTS, além de afetar o cumprimento contratual com outras Fundações Públicas, incluindo a própria União*” e de que há “*perigo de dano tanto à Agravante quanto à União Federal e suas autarquias e fundações que têm contratos administrativos com ela firmados, uma vez que haverá o comprometimento das atividades fornecidas pela Recorrente*” (ID 138002771 - Pág. 20).

Assim, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se.

Dê-se ciência à parte agravante.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Por se tratar de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em processo de mandado de segurança, oportunamente abra-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015023-75.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia - INMETRO** contra a decisão de ID 31345004 dos autos da execução fiscal nº 5000702-30.2018.4.03.6103, ajuizada em face de **Nestlé Brasil Ltda.** e em trâmite perante o Juízo da 4ª Vara Federal de São José dos Campos/SP, que suspendeu a exigibilidade de crédito executado.

Em consulta ao sistema informatizado, verifica-se que o Juízo *a quo* tornou sem efeito a decisão agravada (ID 34413015), pelo que resta evidente a perda de objeto do presente recurso. Nesse sentido:

“*PROCESSO CIVIL. DECISÃO AGRAVADA. RECONSIDERAÇÃO. PERDA DO OBJETO. AUSÊNCIA SUPERVENIENTE DO INTERESSE RECURSAL.*”

1. *A reconsideração da decisão agravada ocasiona a perda do objeto do recurso, ensejando a perda superveniente do interesse recursal, pelo que se impende o seu não conhecimento.*

2. *Agravo de instrumento não conhecido.*”

(AI 5031483-11.2018.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, TRF3 - 3ª Turma, Intimação via sistema DATA: 26/03/2019) (grifei)

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009607-31.2012.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: ANDREA CRISTIANE SANCHES, CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP, JOSE TADEU DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JOAO IGNACIO PIMENTA JUNIOR - SP144347-A

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO TAVOLARO - SP35377-A, WALMIR DE GOIS NERY FILHO - DF43005-A, MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES - SP126515-A

Advogados do(a) APELANTE: ALFREDO ZUCCANETO - SP154694-A, AITAN CANUTO COSENZA PORTELA - SP246084

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 2 de setembro de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009419-36.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: COFCO AGRICULTURAL RESOURCES BRASIL LTDA., COFCO INTERNATIONAL GRAINS LTDA., COFCO BRASIL S.A

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **COFCO International Brasil S.A., COFCO International Cotton Ltda. e COFCO International Grains Ltda.** contra decisão proferida nos autos do mandado de segurança nº 5006789-40.2020.4.03.6100, impetrado em face do Delegado Especial da Receita Federal de Administração Tributária e do Delegado Especial da Receita Federal de Fiscalização e em trâmite perante o Juízo Federal da 7ª Vara Cível de São Paulo/SP.

Pela decisão de ID 130792084, foi indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Em consulta ao sistema informatizado, verifica-se a prolação de sentença nos autos de origem (ID 35173139), que denegou a segurança, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

O agravo de instrumento foi interposto contra a decisão que indeferiu a medida liminar (ID 31250979 do feito de origem), razão pela qual houve perda do objeto, uma vez que o julgamento da questão suscitada não produziria qualquer repercussão no processo originário.

Nesse sentido, trago à colação jurisprudência desta Turma Recursal:

“AGRAVO INOMINADO - MANDADO DE SEGURANÇA - ANTECIPAÇÃO DA TUTELA - SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA - PERDA DO OBJETO - MÉRITO - PUBLICAÇÃO DA SENTENÇA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Adota-se o entendimento segundo o qual se configura a perda do objeto do agravo de instrumento interposto em face de decisão que deferiu/ indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela em ação ordinária ou em mandado de segurança, quando da prolação da sentença. Tal provimento é concedido em sede de cognição sumária e precária, subsistindo até a prolação da sentença de mérito, que confirma os efeitos anteriormente outorgados ou os cassa.

2. A sentença de procedência do pedido absorve o conteúdo da decisão antecipatória de tutela, restando prejudicado o agravo de instrumento, em razão da carência superveniente de interesse recursal (Cf. Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, Código de Processo Civil Comentado, 7ª ed., nota 12 ao art. 527, Editora Revista dos Tribunais, 2003, p. 913).

3. Compulsando os autos, verifica-se que as razões do mandado de segurança se repetiram nas do agravo de instrumento, assim como o pedido, ipsis litteris, não sendo aceitável, portanto, a alegação de se tratar de preliminar de mérito, quando se discute o próprio mérito do mandamus.

4. A sentença já foi publicada, através do Diário Eletrônico em 11/7/2013, conforme pesquisa junto ao sistema processual informatizado.

5. Agravo inominado improvido.”

(AI 0012733-22.2013.4.03.0000, Relator Desembargador Federal NERY JUNIOR, TRF3 - Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/11/2013) (grifei)

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009580-48.2012.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: ROBERTO RACANICCHI, CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP, JOSE TADEU DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JOAO IGNACIO PIMENTA JUNIOR - SP144347-A

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO TAVOLARO - SP35377-A, WALMIR DE GOIS NERY FILHO - DF43005-A, MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES - SP126515-A

Advogados do(a) APELANTE: ALFREDO ZUCCANETO - SP154694-A, AITAN CANUTO COSENZA PORTELA - SP246084

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 2 de setembro de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021381-56.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: MARKEY INDUSTRIA E COMERCIO DE MARCADORES INDUSTRIAIS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: ISAIAS LOPES DA SILVA - SP123849-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por “**Markey Indústria e Comércio de Marcadores Industriais Ltda.**”, contra a r. decisão proferida nos autos da Execução Fiscal de n. 0011519-64.2016.4.03.6119, ajuizada pela **União** e em trâmite perante o Juízo Federal da 3ª Vara de Guarulhos/SP.

Alega, em síntese, a recorrente que:

a) “*a obrigação tributária somente se torna exigível com o lançamento do respectivo tributo, ou seja, o prazo prescricional teve sua contagem a partir dos anos de 2004 a 2013, e, expondo-se que a agravante fora considerada citada somente em 2018, quando passados mais de 5 (cinco) anos do fato gerador do imposto, resta assim tal crédito fulminado pela prescrição quinquenal, referente aos exercícios cobrados*” (ID 138235746 - Pág. 4);

b) “*o montante da multa exigido, conduz ao confisco tributário*” (ID 138235746 - Pág. 7);

c) “*o auto que deu origem a presente execução fiscal por ser nulo de pleno direito, também vicia a validade processual da execução fiscal*” (ID 138235746 - Pág. 10).

Pugna seja deferido o efeito suspensivo, nos termos do artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil.

É o sucinto relatório. Decido.

Embora formule pedido de concessão de efeito suspensivo no ID 138235746 - Pág. 14, a agravante não apresenta razões para acolhimento de seu pleito.

De toda forma, não custa lembrar que o atual Código de Processo Civil reforçou a importância do princípio do contraditório, de modo que as medidas liminares “*inaudita altera parte*” devem ser reservadas para as hipóteses em que a urgência seja tamanha que grave e concreto dano possa consumir-se antes mesmo da manifestação da parte contrária, situação sequer alegada no presente caso.

Assim, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se.

Dê-se ciência à parte agravante.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003629-82.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SCHIAVINATTO AMBIENTAL COMERCIO E TRANSPORTE LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

jlacruz

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5017275-55.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PRONFINOX COMERCIO E IMPORTACAO LTDA.

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA FUDO - SP183190-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

jlacruz

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000454-98.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MERCANTIL VISTA VERDE LTDA

Advogado do(a) APELADO: FELIPE SIMONETTO APOLLONIO - SP206494-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.
São Paulo, 31 de julho de 2020.

jlacruz

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018976-47.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

AGRAVADO: MOGIDONTO PLANOS ODONTOLOGICOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: OTTO AUGUSTO URBANO ANDARI - SP101045-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Para a análise das questões da agravante necessária a oitiva da parte agravada.
Intime-se a parte contrária, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.
Após, conclusos.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001781-87.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: VARANDA VILA OLIMPIA MERCEARIA LTDA
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO SOUSA MACIEL - SP209051-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.
São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007335-62.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO MIRANDA ROQUIM - SP173481-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

ID 135073270: Homologo o pedido de desistência dos Embargos de Declaração, nos termos do artigo 998 Código de Processo Civil de 2015.

Certificado o trânsito em julgado, baixemos autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010426-97.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: MODERNA AMBIENTAL S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO ROBERTO DE SOUZA CASTRO - SP122441

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

ID 131374973: Homologo o pedido de desistência do Agravo de Instrumento, nos termos do artigo 998 Código de Processo Civil de 2015.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000846-35.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CONVIDA ALIMENTAÇÃO LTDA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL

Advogado do(a) APELADO: PIERO HERVATIN DA SILVA - SP248291-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de remessa necessária e de recurso de apelação interposto pela UNIÃO (Fazenda Nacional) contra sentença que concedeu a segurança, extinguindo o processo com resolução do mérito, na forma do art. 487, I, do CPC, haja vista que indevida, no caso, a imposição da multa isolada prevista no art. 74, § 17, da Lei 9.430/96.

DECIDO.

O Supremo Tribunal Federal, no RE nº 796.939/RS, reconheceu a existência de repercussão geral sobre a seguinte questão constitucional (Tema 736): "*Constitucionalidade da multa prevista no art. 74, §§ 15 e 17, da Lei 9.430/1996 para os casos de indeferimento dos pedidos de ressarcimento e de não homologação das declarações de compensação de créditos perante a Receita Federal*".

Em 21/10/2016, foi determinada a suspensão do processamento dos feitos pendentes que versem sobre a questão e tramitem no território nacional, por força do art. 1.035, §5º, do CPC.

A matéria discutida nos autos enquadra-se na situação retratada, sendo o caso, portanto, de sobrestamento do feito.

Desse modo, em cumprimento à determinação do Supremo Tribunal Federal, determino o sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia por aquele Sodalício.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016645-92.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: KTK INDUSTRIA, IMPORTACAO, EXPORTACAO E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS HOSPITALARES LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLA ANDREIA ALCANTARA COELHO PRADO - SP188905-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que determinou a exclusão relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, formulado nos autos de Ação Declaratória C/C Repetição de Indébito com Pedido De Tutela De Urgência, como fim de que seja complementada a r. decisão, determinando a imediata exclusão do ICMS destacado na nota da base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS.

Decido.

Em consulta ao sistema processual, verifico que o processo principal já foi julgado.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do agravo de instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013).

Isso porque a superveniência de sentença de mérito, se de procedência, absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente, e, se de improcedência, implica revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória (AGARESP 201100763290, DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/03/2013).

Precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECURSO ESPECIAL EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO CONFIGURADA. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que examinou a antecipação de tutela, quando se verifica a superveniente prolação da sentença de mérito. 2. Nesse sentido: AgRg no AREsp 202.736/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 07/03/2013; PET nos EDcl no AgRg no Ag 1219466/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 28/11/2012; REsp 1.062.171/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 02/03/2009; REsp 1.065.478/MS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 06/10/2008. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201301599253, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DO LEVANTAMENTO DE QUANTIA BLOQUEADA. PRESTAÇÃO MEDIANTE PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que fica prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefereu liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação da sentença de mérito. 2. Não tendo a agravante trazido qualquer razão jurídica capaz de alterar o entendimento sobre a causa, mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos. 3. Agravo regimental não provido. (AGRAGA 201001225780, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:27/09/2013).

Diante da superveniente carência de interesse recursal, não conheço do agravo de instrumento, porque prejudicado, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil de 2015.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007525-25.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: COMPANHIA BRASILEIRA DE ALUMINIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: HUMBERTO LUCAS MARINI - SP304375-A, RENATO LOPES DA ROCHA - RJ145042-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de medida liminar, formulado nos autos de mandado de segurança, com o fim de prorrogar vencimentos de tributos federais.

Decido.

Em consulta ao sistema processual, verifico que o processo principal já foi julgado.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do agravo de instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013).

Isso porque a superveniência de sentença de mérito, se de procedência, absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente, e, se de improcedência, implica revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória (AGARESP 201100763290, DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/03/2013).

Precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECURSO ESPECIAL EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO CONFIGURADA. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que examinou a antecipação de tutela, quando se verifica a superveniente prolação da sentença de mérito. 2. Nesse sentido: AgRg no AREsp 202.736/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 07/03/2013; PET nos EDcl no AgRg no Ag 1219466/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 28/11/2012; REsp 1.062.171/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 02/03/2009; REsp 1.065.478/MS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 06/10/2008. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201301599253, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DO LEVANTAMENTO DE QUANTIA BLOQUEADA. PRESTAÇÃO MEDIANTE PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que fica prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação da sentença de mérito. 2. Não tendo a agravante trazido qualquer razão jurídica capaz de alterar o entendimento sobre a causa, mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos. 3. Agravo regimental não provido. (AGRAGA 201001225780, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:27/09/2013).

Diante da superveniente carência de interesse recursal, não conheço do agravo de instrumento e do agravo interno, porque prejudicados, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil de 2015.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009327-58.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: CALVEN SHOE INDUSTRIA DE CALCADOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS ARTUR FERREIRA PANTANO - SP250319-A, FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A, DANILO MARQUES DE SOUZA - SP273499-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de medida liminar, formulado nos autos de mandado de segurança, com o fim de prorrogar vencimentos de tributos federais.

Decido.

Em consulta ao sistema processual, verifico que o processo principal já foi julgado, inclusive com apelação interposta.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do agravo de instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013).

Isso porque a superveniência de sentença de mérito, se de procedência, absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente, e, se de improcedência, implica revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória (AGRESP 201100763290, DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/03/2013).

Precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECURSO ESPECIAL EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO CONFIGURADA. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que examinou a antecipação de tutela, quando se verifica a superveniente prolação da sentença de mérito. 2. Nesse sentido: AgRg no AREsp 202.736/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 07/03/2013; PET nos EDcl no AgRg no Ag 1219466/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 28/11/2012; REsp 1.062.171/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 02/03/2009; REsp 1.065.478/MS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 06/10/2008. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201301599253, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DO LEVANTAMENTO DE QUANTIA BLOQUEADA. PRESTAÇÃO MEDIANTE PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que fica prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação da sentença de mérito. 2. Não tendo a agravante trazido qualquer razão jurídica capaz de alterar o entendimento sobre a causa, mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos. 3. Agravo regimental não provido. (AGRA 201001225780, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:27/09/2013).

Diante da superveniente carência de interesse recursal, não conheço do agravo de instrumento, porque prejudicado, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil de 2015.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008945-65.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: VALDECIRALVES DE ABREU

Advogado do(a) AGRAVANTE: DIEGO BISI ALMADA - SP266807-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de tutela provisória de urgência, formulado nos autos da AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER COM PEDIDO DE TUTELA DE URGÊNCIA, como fim de reincluir o Agravante no regime tributário do Simples Nacional, retroativamente ao dia 1º de janeiro de 2020, sob pena de pagamento de multa diária, em caso de recalcitrância; e, ao final, a ratificação da tutela concedida.

Decido.

Em consulta ao sistema processual, verifico que o processo principal já foi julgado.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do agravo de instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013).

Isso porque a superveniência de sentença de mérito, se de procedência, absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente, e, se de improcedência, implica revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória (AGRESP 201100763290, DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/03/2013).

Precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECURSO ESPECIAL EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO CONFIGURADA. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que examinou a antecipação de tutela, quando se verifica a superveniente prolação da sentença de mérito. 2. Nesse sentido: AgRg no AREsp 202.736/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 07/03/2013; PET nos EDcl no AgRg no Ag 1219466/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 28/11/2012; REsp 1.062.171/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 02/03/2009; REsp 1.065.478/MS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 06/10/2008. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201301599253, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DO LEVANTAMENTO DE QUANTIA BLOQUEADA. PRESTAÇÃO MEDIANTE PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que fica prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação da sentença de mérito. 2. Não tendo a agravante trazido qualquer razão jurídica capaz de alterar o entendimento sobre a causa, mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos. 3. Agravo regimental não provido. (AGRA 201001225780, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:27/09/2013).

Diante da superveniente carência de interesse recursal, não conheço do agravo de instrumento, porque prejudicado, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil de 2015.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013391-14.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: MAP AUDITORES INDEPENDENTES - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO PEREZ FRAGOSO - SP242496-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de medida liminar, formulado nos autos de mandado de segurança, com o fim de prorrogar vencimentos de tributos federais.

Decido.

Em consulta ao sistema processual, verifico que o processo principal já foi julgado, inclusive com apelação interposta.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do agravo de instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013).

Isso porque a superveniência de sentença de mérito, se de procedência, absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente, e, se de improcedência, implica revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória (AGARESP 201100763290, DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/03/2013).

Precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECURSO ESPECIAL EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO CONFIGURADA. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que examinou a antecipação de tutela, quando se verifica a superveniente prolação da sentença de mérito. 2. Nesse sentido: AgRg no AREsp 202.736/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 07/03/2013; PET nos EDcl no AgRg no Ag 1219466/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 28/11/2012; REsp 1.062.171/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 02/03/2009; REsp 1.065.478/MS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 06/10/2008. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201301599253, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DO LEVANTAMENTO DE QUANTIA BLOQUEADA. PRESTAÇÃO MEDIANTE PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que fica prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação da sentença de mérito. 2. Não tendo a agravante trazido qualquer razão jurídica capaz de alterar o entendimento sobre a causa, mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos. 3. Agravo regimental não provido. (AGRAGA 201001225780, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:27/09/2013).

Diante da superveniente carência de interesse recursal, não conheço do agravo de instrumento, porque prejudicado, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil de 2015.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008243-22.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: BEVALE COMERCIO DE BEBIDAS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que deferiu o pedido de medida liminar, formulado nos autos de mandado de segurança, com o fim de prorrogar vencimentos de tributos federais.

Decido.

Em consulta ao sistema processual, verifico que o processo principal já foi julgado, inclusive com apelação interposta.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do agravo de instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013).

Isso porque a superveniência de sentença de mérito, se de procedência, absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente, e, se de improcedência, implica revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória (AGARESP 201100763290, DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/03/2013).

Precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECURSO ESPECIAL EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO CONFIGURADA. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que examinou a antecipação de tutela, quando se verifica a superveniente prolação da sentença de mérito. 2. Nesse sentido: AgRg no AREsp 202.736/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 07/03/2013; PET nos EDcl no AgRg no Ag 1219466/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 28/11/2012; REsp 1.062.171/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 02/03/2009; REsp 1.065.478/MS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 06/10/2008. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201301599253, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DO LEVANTAMENTO DE QUANTIA BLOQUEADA. PRESTAÇÃO MEDIANTE PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que fica prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação da sentença de mérito. 2. Não tendo a agravante trazido qualquer razão jurídica capaz de alterar o entendimento sobre a causa, mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos. 3. Agravo regimental não provido. (AGRAÇA 201001225780, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:27/09/2013).

Diante da superveniente carência de interesse recursal, não conheço do agravo de instrumento e do agravo interno, porque prejudicados, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil de 2015.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026580-93.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: MARIA LUIZA TITOTTO PERTICARRARI, WAGNER ANTONIO PERTICARRARI

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO STOCCO - SP152348-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO STOCCO - SP152348-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em embargos à execução fiscal, recebeu sem efeito suspensivo os embargos à execução.

Conforme consulta junto ao sistema processual informatizado, houve prolação de sentença nos autos de embargos à execução fiscal, acarretando a perda de objeto do presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, não conheço do agravo de instrumento e do agravo interno, posto que prejudicados, com fulcro no art. 932, III, CPC.

Intimem-se.

Certificado o trânsito em julgado, baixem-se os autos.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026580-93.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: MARIA LUIZA TITOTTO PERTICARRARI, WAGNER ANTONIO PERTICARRARI

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO STOCCO - SP152348-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO STOCCO - SP152348-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em embargos à execução fiscal, recebeu sem efeito suspensivo os embargos à execução.

Conforme consulta junto ao sistema processual informatizado, houve prolação de sentença nos autos de embargos à execução fiscal, acarretando a perda de objeto do presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, não conheço do agravo de instrumento e do agravo interno, posto que prejudicados, com fulcro no art. 932, III, CPC.

Intimem-se.

Certificado o trânsito em julgado, baixem-se os autos.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007597-12.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: GLOBALPACK PLASTICASE EMBALAGENS PLASTICAS S.A.

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO DA SILVA PRADO - SP162312-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que deferiu o pedido de medida liminar, formulado nos autos de mandado de segurança, com o fim de prorrogar vencimentos de tributos federais.

Decido.

Em consulta ao sistema processual, verifico que o processo principal já foi julgado, inclusive com apelação interposta.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do agravo de instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013).

Isso porque a superveniência de sentença de mérito, se de procedência, absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente, e, se de improcedência, implica revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória (AGARESP 201100763290, DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/03/2013).

Precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECURSO ESPECIAL EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO CONFIGURADA. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que examinou a antecipação de tutela, quando se verifica a superveniente prolação da sentença de mérito. 2. Nesse sentido: AgRg no AREsp 202.736/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 07/03/2013; PET nos EDcl no AgRg no Ag 1219466/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 28/11/2012; REsp 1.062.171/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 02/03/2009; REsp 1.065.478/MS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 06/10/2008. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201301599253, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DO LEVANTAMENTO DE QUANTIA BLOQUEADA. PRESTAÇÃO MEDIANTE PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que fica prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação da sentença de mérito. 2. Não tendo a agravante trazido qualquer razão jurídica capaz de alterar o entendimento sobre a causa, mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos. 3. Agravo regimental não provido. (AGRAGA 201001225780, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:27/09/2013).

Diante da superveniente carência de interesse recursal, não conheço do agravo de instrumento, porque prejudicado, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil de 2015.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024617-50.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: AMBEV S.A., GOOSE ISLAND BREWHOUSE MICROERVEJARIA LTDA., ZXPRIENCES BARES E RESTAURANTES LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCELO PAULO FORTES DE CERQUEIRA - SP144994-A, DANIEL MONTEIRO PEIXOTO - SP238434-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCELO PAULO FORTES DE CERQUEIRA - SP144994-A, DANIEL MONTEIRO PEIXOTO - SP238434-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCELO PAULO FORTES DE CERQUEIRA - SP144994-A, DANIEL MONTEIRO PEIXOTO - SP238434-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de medida liminar, formulado nos autos de mandado de segurança, com o fim de suspender a exigibilidade do PIS e da COFINS de suas próprias bases de cálculo, obstando-se atos de exigência dos tributos indicados.

Decido.

Em consulta ao sistema processual, verifico que o processo principal já foi julgado.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do agravo de instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013).

Isso porque a superveniência de sentença de mérito, se de procedência, absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente, e, se de improcedência, implica revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória (AGARESP 201100763290, DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/03/2013).

Precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECURSO ESPECIAL EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO CONFIGURADA. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que examinou a antecipação de tutela, quando se verifica a superveniente prolação da sentença de mérito. 2. Nesse sentido: AgRg no AREsp 202.736/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 07/03/2013; PET nos EDcl no AgRg no Ag 1219466/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 28/11/2012; REsp 1.062.171/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 02/03/2009; REsp 1.065.478/MS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 06/10/2008. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201301599253, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DO LEVANTAMENTO DE QUANTIA BLOQUEADA. PRESTAÇÃO MEDIANTE PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que fica prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação da sentença de mérito. 2. Não tendo a agravante trazido qualquer razão jurídica capaz de alterar o entendimento sobre a causa, mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos. 3. Agravo regimental não provido. (AGRAGA 201001225780, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:27/09/2013).

Diante da superveniente carência de interesse recursal, não conheço do agravo de instrumento, porque prejudicado, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil de 2015.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019904-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: FORD MOTOR COMPANY BRASIL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA, SEBRAE, SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL SENAI, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO

Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE CESAR FARIA - SP144895-A

Advogados do(a) AGRAVADO: PAULO EVARISTO JESUS - SP267250, SELMA MOURA - SP316937-A, GUSTAVO HENRIQUE FILIPINI - SP276420-A, PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogados do(a) AGRAVADO: PAULO EVARISTO JESUS - SP267250, SELMA MOURA - SP316937-A, GUSTAVO HENRIQUE FILIPINI - SP276420-A, PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Ficamos agravados intimados do despacho id 137858017 (SEBRAE, SESI, SENAI).

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011845-21.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: HAMILTON LUIZ XAVIER FUNES

Advogados do(a) AGRAVADO: LARA DE CASTRO SILVA MONTEIRO - SP303983, CLAUDIA CARON NAZARETH - SP64728-A

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017096-20.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: THEO OSTRONOFF ALVIM

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ DE ALMEIDA BAPTISTA NETO - SP306300-A

AGRAVADO: COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS - CVM

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Ante o decurso do prazo para o recolhimento das custas, conforme certidão de movimento processual lançada, não conheço do recurso.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Int.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001906-61.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JOMATIC TORNEARIA DE PRECISAO LTDA

Advogado do(a) APELADO: PAULO RENATO GRACA - SP164877-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0027768-51.2015.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) INTERESSADO: EDVALDO BOTELHO MUNIZ - SP81886-N

INTERESSADO: CASA DE CARNES LOLITALDA - ME

Advogado do(a) INTERESSADO: BENEDITO EDISON TRAMA - SP24415

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto, sob a égide do CPC/73, em face de decisão que, em sede de Ação Ordinária de Repetição de Indébitos Tributários julgada procedente, determinou a inclusão de juros da data da elaboração da conta até a expedição do precatório.

Nas razões recursais, alegou a UNIÃO FEDERAL a ausência de mora da Fazenda e a pacificação do tema pelo STF e pelo STJ, inclusive utilizando-se do sistema de recursos repetitivos do Artigo nº 543-C do CPC. Sustentou não ser lícita a incidência de juros de mora após a realização da conta homologada pelo Juízo.

Pugnou pelo efeito suspensivo.

Deferiu-se a medida postulada.

A agravada CASA DE CARNES LOLITALDA, apresentou contraminuta.

Decido.

O presente agravo de instrumento comporta julgamento pela aplicação do art. 932, CPC, tendo em vista o entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal sobre a questão em debate.

Da mesma forma, a matéria em apreço não merece maiores digressões, na medida em que eu o E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 579.431/RS, submetido à sistemática de repercussão geral, sob o Tema 96, em 19.04.2017, fixou a seguinte tese:

Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, IV, "b", CPC, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014563-88.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: SANEPAV SANEAMENTO AMBIENTAL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: RICARDO AZEVEDO SETTE - SP138486-S, MARISTELA FERREIRA DE SOUZA MIGLIOLI - SP111964-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de medida liminar, formulado nos autos de mandado de segurança, com o fim de prorrogar vencimentos de tributos federais.

Decido.

Em consulta ao sistema processual, verifico que o processo principal já foi julgado.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do agravo de instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013).

Isso porque a superveniência de sentença de mérito, se de procedência, absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente, e, se de improcedência, implica revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória (AGARESP 201100763290, DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/03/2013).

Precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECURSO ESPECIAL EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO CONFIGURADA. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que examinou a antecipação de tutela, quando se verifica a superveniente prolação da sentença de mérito. 2. Nesse sentido: AgRg no AREsp 202.736/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 07/03/2013; PET nos EDcl no AgRg no Ag 1219466/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 28/11/2012; REsp 1.062.171/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 02/03/2009; REsp 1.065.478/MS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 06/10/2008. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201301599253, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DO LEVANTAMENTO DE QUANTIA BLOQUEADA. PRESTAÇÃO MEDIANTE PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que fica prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indeferiu liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação da sentença de mérito. 2. Não tendo a agravante trazido qualquer razão jurídica capaz de alterar o entendimento sobre a causa, mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos. 3. Agravo regimental não provido. (AGRA 201001225780, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:27/09/2013).

Diante da superveniente carência de interesse recursal, não conheço do agravo de instrumento, porque prejudicado, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil de 2015.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008519-53.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: POLIGONAL MINERACAO E COMERCIO EIRELI

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCELO BRINGEL VIDAL - SP142362-A, LEONARDO ALEXANDRE DE SOUZA E SILVA - SP376742-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de medida liminar, formulado nos autos de mandado de segurança, com o fim de prorrogar vencimentos de tributos federais.

Decido.

Em consulta ao sistema processual, verifico que o processo principal já foi julgado.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do agravo de instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013).

Isso porque a superveniência de sentença de mérito, se de procedência, absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente, e, se de improcedência, implica revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória (AGARESP 201100763290, DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/03/2013).

Precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECURSO ESPECIAL EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO CONFIGURADA. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que examinou a antecipação de tutela, quando se verifica a superveniente prolação da sentença de mérito. 2. Nesse sentido: AgRg no AREsp 202.736/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 07/03/2013; PET nos EDcl no AgRg no Ag 1219466/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 28/11/2012; REsp 1.062.171/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 02/03/2009; REsp 1.065.478/MS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 06/10/2008. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201301599253, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DO LEVANTAMENTO DE QUANTIA BLOQUEADA. PRESTAÇÃO MEDIANTE PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que fica prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação da sentença de mérito. 2. Não tendo a agravante trazido qualquer razão jurídica capaz de alterar o entendimento sobre a causa, mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos. 3. Agravo regimental não provido. (AGRAVA 201001225780, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:27/09/2013).

Diante da superveniente carência de interesse recursal, não conheço do agravo de instrumento, porque prejudicado, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil de 2015.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013322-79.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: PEROLA COMERCIO DE PRODUTOS ALIMENTICIOS S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAPHAEL GAROFALO SILVEIRA - SP174784-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de medida liminar, formulado nos autos de mandado de segurança, com o fim de prorrogar vencimentos de tributos federais.

Decido.

Em consulta ao sistema processual, verifico que o processo principal já foi julgado.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do agravo de instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013).

Isso porque a superveniência de sentença de mérito, se de procedência, absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente, e, se de improcedência, implica revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória (AGARESP 201100763290, DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/03/2013).

Precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECURSO ESPECIAL EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO CONFIGURADA. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que examinou a antecipação de tutela, quando se verifica a superveniente prolação da sentença de mérito. 2. Nesse sentido: AgRg no AREsp 202.736/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 07/03/2013; PET nos EDcl no AgRg no Ag 1219466/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 28/11/2012; REsp 1.062.171/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 02/03/2009; REsp 1.065.478/MS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 06/10/2008. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201301599253, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DO LEVANTAMENTO DE QUANTIA BLOQUEADA. PRESTAÇÃO MEDIANTE PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que fica prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação da sentença de mérito. 2. Não tendo a agravante trazido qualquer razão jurídica capaz de alterar o entendimento sobre a causa, mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos. 3. Agravo regimental não provido. (AGRAVA 201001225780, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:27/09/2013).

Diante da superveniente carência de interesse recursal, não conheço do agravo de instrumento, porque prejudicado, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil de 2015.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011855-65.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: ARIIVALDO CONDE JUNIOR - EPP

Advogados do(a) AGRAVANTE: ADOLPHO BERGAMINI - SP239953-A, DANIEL BIAGINI BRAZAO BARTKEVICIUS - SP346152-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de medida liminar, formulado nos autos de mandado de segurança, com o fim de prorrogar vencimentos de tributos federais.

Decido.

Em consulta ao sistema processual, verifico que o processo principal já foi julgado, inclusive com apelação interposta.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do agravo de instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013).

Isso porque a superveniência de sentença de mérito, se de procedência, absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente, e, se de improcedência, implica revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória (AGRESP 201100763290, DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/03/2013).

Precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECURSO ESPECIAL EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO CONFIGURADA. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que examinou a antecipação de tutela, quando se verifica a superveniente prolação da sentença de mérito. 2. Nesse sentido: AgRg no AREsp 202.736/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 07/03/2013; PET nos EDcl no AgRg no Ag 1219466/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 28/11/2012; REsp 1.062.171/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 02/03/2009; REsp 1.065.478/MS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 06/10/2008. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201301599253, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DO LEVANTAMENTO DE QUANTIA BLOQUEADA. PRESTAÇÃO MEDIANTE PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que fica prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação da sentença de mérito. 2. Não tendo a agravante trazido qualquer razão jurídica capaz de alterar o entendimento sobre a causa, mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos. 3. Agravo regimental não provido. (AGRA 201001225780, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:27/09/2013).

Diante da superveniente carência de interesse recursal, não conheço do agravo de instrumento, porque prejudicado, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil de 2015.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSANECESSÁRIA(1728)Nº 5006092-24.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: IBERIA INDUSTRIA DE EMBALAGENS LTDA.

Advogado do(a) APELADO: JOSE VICENTE CERA JUNIOR - SP155962-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

jlacruz

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011428-68.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: PALAZZO DISTRIBUIDORA DE VEÍCULOS E PEÇAS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA HELENA FERNANDES NADALUCCI - SP132203-A

INTERESSADO: DELEGADO DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA DA RECEITA FEDERAL DE SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de medida liminar, formulado nos autos de mandado de segurança, com o fim de prorrogar vencimentos de tributos federais.

Decido.

Em consulta ao sistema processual, verifico que o processo principal já foi julgado, inclusive com apelação interposta.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do agravo de instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013).

Isso porque a superveniência de sentença de mérito, se de procedência, absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente, e, se de improcedência, implica revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória (AGRESP 201100763290, DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/03/2013).

Precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECURSO ESPECIAL EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO CONFIGURADA. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que examinou a antecipação de tutela, quando se verifica a superveniente prolação da sentença de mérito. 2. Nesse sentido: AgRg no AREsp 202.736/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 07/03/2013; PET nos EDcl no AgRg no Ag 1219466/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 28/11/2012; REsp 1.062.171/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 02/03/2009; REsp 1.065.478/MS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 06/10/2008. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201301599253, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DO LEVANTAMENTO DE QUANTIA BLOQUEADA. PRESTAÇÃO MEDIANTE PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que fica prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação da sentença de mérito. 2. Não tendo a agravante trazido qualquer razão jurídica capaz de alterar o entendimento sobre a causa, mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos. 3. Agravo regimental não provido. (AGRAGA 201001225780, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:27/09/2013).

Diante da superveniente carência de interesse recursal, não conheço do agravo de instrumento, porque prejudicado, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil de 2015.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011548-14.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: CDRS ADMINISTRACAO DE BENS E PARTICIPACOES LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANA ASSOLARI ADAMO CORTEZ - SP156989-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de medida liminar, formulado nos autos de mandado de segurança, com o fim de prorrogar vencimentos de tributos federais.

Decido.

Em consulta ao sistema processual, verifico que o processo principal já foi julgado.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do agravo de instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013).

Isso porque a superveniência de sentença de mérito, se de procedência, absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente, e, se de improcedência, implica revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória (AGARESP 201100763290, DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/03/2013).

Precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECURSO ESPECIAL EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO CONFIGURADA. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que examinou a antecipação de tutela, quando se verifica a superveniente prolação da sentença de mérito. 2. Nesse sentido: AgRg no AREsp 202.736/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 07/03/2013; PET nos EDcl no AgRg no Ag 1219466/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 28/11/2012; REsp 1.062.171/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 02/03/2009; REsp 1.065.478/MS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 06/10/2008. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201301599253, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DO LEVANTAMENTO DE QUANTIA BLOQUEADA. PRESTAÇÃO MEDIANTE PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que fica prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indeferiu liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação da sentença de mérito. 2. Não tendo a agravante trazido qualquer razão jurídica capaz de alterar o entendimento sobre a causa, mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos. 3. Agravo regimental não provido. (AGRAVA 201001225780, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:27/09/2013).

Diante da superveniente carência de interesse recursal, não conheço do agravo de instrumento, porque prejudicado, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil de 2015.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013409-69.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: MARCIO MIGUEL FERNANDO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDSON JANUZZI - SP397016

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de cancelamento da indisponibilidade de bens e contas bancárias, uma vez que anteriores ao acordo de parcelamento do débito executado.

Nas razões recursais, narrou o agravante MARCIO MIGUEL FERNANDO DE OLIVEIRA que, em 25/10/2018, iniciou a negociação para efetuar o parcelamento dos débitos cobrados, entretanto, o pedido foi indeferido naquele primeiro momento; que, em 26/4/2019, aderiu ao parcelamento, na modalidade de Parcelamento Sem Garantia, e efetuou o pagamento da primeira parcela do acordo correspondente a vinte por cento do total da dívida.

Alegou que só ficou sabendo da ordem quando do bloqueio judicial em sua conta corrente e, imediatamente, tomou as providências para solucionar suas pendências.

Requeru o reconhecimento da nulidade da citação.

Sustentou que, como o parcelamento foi feito sem garantia, necessário o desbloqueio dos valores atingidos.

Invocou o disposto no art. 151, VI, CTN.

Requeru a tutela de urgência, os benefícios da justiça gratuita, o reconhecimento da nulidade da citação e o desbloqueio dos valores, "ou então, o retorno do valor bloqueado de R\$ 26.468,14 caso o mesmo já tenha sido transferido para conta judicial, conforme determinou a Magistrada".

Intimado para que comprovasse a alegada situação de hipossuficiência, o agravante comprovou o pagamento das custas processuais.

Em contramínuta, a agravada UNIÃO FEDERAL afirmou que "a hipótese em tela mereceu o devido e correto desate de parte do juízo a quo", com aplicação escorreita da legislação incidente, além de colocar-se em perfeita harmonia com a autorizada jurisprudência de nossos Tribunais".

Indeferiu-se a medida postulada.

O agravante opôs embargos de declaração, alegando omissão em relação à nulidade de citação e reiterando os termos das razões de agravo de instrumento.

Decido.

De início, cumpre ressaltar a tempestividade dos presentes aclaratórios.

Quanto à omissão apontada, cumpre ressaltar que a alegação de nulidade da citação não foi levada à apreciação do Juízo a quo. Não obstante, tratando-se de nulidade absoluta, passível de apreciar a alegação nesta sede de cognição, sem que se configure supressão de instância.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DESPACHO. CONTEÚDO DECISÓRIO E GRAVAME PARA A PARTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CABIMENTO. FAZENDA PÚBLICA. ART. 730 DO CPC/73. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. ORDEMPÚBLICA. NULIDADE..

1. Na hipótese de o despacho de mero expediente, conquanto irrecorrível a princípio, ostentar conteúdo decisório, além de causar gravame para a parte, é passível de impugnação pela via do agravo de instrumento, observadas as demais disposições do art. 1.015 do CPC/15. Precedente do STJ.

2. Tendo em vista que a questão da falta de citação pode ser conhecida a qualquer tempo e grau de jurisdição, dada a sua natureza de ordem pública, não há que se falar em supressão de instância ou em inépcia do recurso. Precedente desta Corte.

3. Na forma das disposições constantes do art. 730 do Código de Processo Civil de 1973, aplicável à hipótese, deve a haver a citação da Fazenda Pública para, querendo, opor embargos à execução no prazo de 10 (dez) dias. A falta do ato citatório ocasiona a nulidade absoluta do feito e, conseqüentemente, de todos os atos processuais subsequentes. Precedentes do STJ e desta Corte.

4. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, AI 5019312-22.2018.4.03.0000, Re. Des. Fed. Cecília Marcondes, Terceira Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019). (grifos)

Na hipótese, conforme autos eletrônicos do executivo fiscal, o executado foi citado, via postal, em seu domicílio fiscal, em 24/10/2018 (Id 13585177). Registre-se que o endereço no qual foi ele citado é o mesmo declinado na procuração juntada nestes autos recursais (Id 65513970).

Concernente à citação postal, recebida por pessoa diversa do executado, ressalta-se que referida citação tem previsão no art. 8º, I, da Lei n. 6.830/80, sendo, portanto, a regra, salvo se a Fazenda Pública a requerer por outra forma.

Ainda, considera-se feita a citação pelo correio na data da entrega da carta no endereço do executado, conforme o inciso II, do mesmo dispositivo legal supra mencionado.

Outrossim, a jurisprudência é uníssona no sentido de reconhecer a validade da citação postal no endereço do executado, mesmo que o aviso de recebimento seja assinado por pessoa diversa.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. ART. 535, II, DO CPC. CITAÇÃO. DOMICÍLIO DO CONTRIBUINTE. TERCEIRA PESSOA. VALIDADE. 1. Constatado que não se configurou a ofensa ao art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada. A parte recorrente deixou de apontar, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Assim, é inviável o conhecimento do Recurso Especial nesse ponto, ante o óbice da Súmula 284/STF. 2. No processo de Execução Fiscal é válida a citação postal entregue no domicílio correto do devedor, apesar de ser recebida por terceiros. Precedentes: (AgRg no AREsp 189.958/SP, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, DJe 13/03/2013); (AgRg no Ag 1318384/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 10/11/2010) e (AgRg no REsp 1178129/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 20/08/2010). 3. Recurso Especial provido. (STJ, REsp 1494315 / RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 20/03/2015).

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. CITAÇÃO POSTAL. ENTREGA NO DOMICÍLIO DO EXECUTADO. RECEBIMENTO POR PESSOA DIVERSA. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO. VALIDADE. PRECEDENTES. 1. Trata-se a controvérsia à possibilidade de interrupção da prescrição por meio de citação via postal recebida por terceiros. 2. A jurisprudência do Superior Tribunal é no sentido de que a Lei de Execução Fiscal traz regra específica sobre a questão no art. 8º, II, que não exige seja a correspondência entregue ao seu destinatário, bastando que o seja no respectivo endereço do devedor, mesmo que recebida por pessoa diversa, pois, presume-se que o destinatário será comunicado. 3. Agravo regimental não provido. (STJ, AGRESP 201000166940, Relator Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJE DATA:20/08/2010).

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CPC. PRETENDIDA A NULIDADE DA CITAÇÃO VIA POSTAL RECEBIDA POR PESSOA DIVERSA DO EXECUTADO. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. A jurisprudência consagrou o entendimento de que o referido texto da Lei das Execuções Fiscais não impõe que a citação se dê na pessoa do executado, bastando que o mandado seja entregue no seu endereço. 2. É dever instrumental do contribuinte manter atualizado o endereço do seu domicílio fiscal perante a Receita Federal, comunicando alterações no prazo de trinta dias. 3. Agravo legal a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, AI 00230224320154030000, Relator Johansom Di Salvo, Sexta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/12/2015).

Destarte, válida a citação postal do ora agravante.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, nos termos supra, mantendo a decisão embargada.

A questão debatida encontra-se afetada ao Tema 1.012 (Possibilidade de manutenção de penhora de valores via sistema BACENJUD no caso de parcelamento do crédito fiscal executado (art. 151, VI, do CTN)), pelo Superior Tribunal de Justiça, nos REsp 1.756.406, REsp 1.703.535 e REsp 1.696.270, havendo determinação de suspensão nacional, nos termos do art. 1.037, II, CPC.

Ante o exposto, **determino** a suspensão do presente feito.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem

Intím-m-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSANECESSÁRIA(1728)Nº 5002224-38.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MDDX TRADE IMPORTACAO EXPORTACAO E ESTETICA EIRELI - EPP

Advogado do(a) APELADO: MARCELO SOARES VIANNA - SP244332-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006806-43.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARAISA PALHAO VERRI

Advogado do(a) AGRAVADO: CAMILA FERNANDES - SP309434-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Ribeirão Preto/SP.

Por meio de comunicação eletrônica o MM. Juiz *a quo* noticiou que proferiu sentença.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do Agravo de Instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela. (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013)

Assim havendo decisão definitiva no processo principal, o presente recurso resta prejudicado, devido ao caráter exauriente da sentença no processo principal.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado.

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)

AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AFRONTA AO ART. 535 DO DIPLOMA PROCESSUAL. INOCORRÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA RELATIVA À GREVE DE SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. EXAME PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. VIA PROCESSUAL INADEQUADA. AUSÊNCIA PREVISÃO NO ART. 105 DA CF/88. 1. O art. 105 da Constituição Federal não autoriza este Superior Tribunal a analisar ação ordinária relativa à greve dos servidores públicos federais, mas apenas e tão somente as relativas a dissídio coletivo, conforme restou decidido pela Suprema Corte nos autos do STA 207/RS. Precedente. 2. Resta prejudicado o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indeferiu liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito, tanto de procedência, porquanto absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente; como de improcedência, pois há a revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 200901403810, QUINTA TURMA, Relator(a) LAURITA VAZ, Decisão: 02/02/2012, Publicação: 13/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA DE MÉRITO. EXTINÇÃO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. 1. Conforme consignado na decisão agravada, a prolação de sentença de mérito, mediante cognição exauriente, enseja a superveniente perda de objeto do recurso interposto contra o acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento. 2. Eventual provimento do recurso especial, referente à decisão interlocutória, não poderia infirmar o julgamento superveniente e definitivo que reapreciou a questão. 3. A decisão agravada não está em confronto com o julgado da Corte Especial (REsp 765.105/TO (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 25.8.2010)), uma vez que este não se amolda ao presente caso, em que, conforme se observa nos autos, houve decisão denegatória de antecipação de tutela. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 201100699334, SEGUNDA TURMA, Relator(a) HUMBERTO MARTINS, Decisão: 13/12/2011, Publicação: 19/12/2011)

Diante do exposto nego seguimento ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003900-54.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

SUCESSOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SUCESSOR: CNMF - ADMINISTRADORA, CORRETORA DE SEGUROS E INTERMEDIADORA DE NEGOCIOS LTDA, ITU PLAZA HOTEL LTDA, MAGGI ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS LTDA, MAGGI AUTOMOVEIS LTDA., MAGGI CAMINHOS ITAPEVA LTDA, MAGGI CAMINHOS LTDA., MAGGI CORRETORA DE SEGUROS LTDA - EPP, MAGGI IMPORT SOROCABA LTDA, MAGGI MOTORS LTDA., MAGGI VEICULOS LTDA, MASSEY FERGUSON ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS LTDA., NEWAGE MOTOCICLETAS LTDA, VALTRA ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS LTDA.

Advogado do(a) SUCESSOR: GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA - SP154074-A
Advogado do(a) SUCESSOR: GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA - SP154074-A
Advogado do(a) SUCESSOR: GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA - SP154074-A
Advogado do(a) SUCESSOR: GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA - SP154074-A
Advogado do(a) SUCESSOR: GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA - SP154074-A
Advogado do(a) SUCESSOR: GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA - SP154074-A
Advogado do(a) SUCESSOR: GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA - SP154074-A
Advogado do(a) SUCESSOR: GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA - SP154074-A
Advogado do(a) SUCESSOR: GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA - SP154074-A
Advogado do(a) SUCESSOR: GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA - SP154074-A
Advogado do(a) SUCESSOR: GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA - SP154074-A
Advogado do(a) SUCESSOR: GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA - SP154074-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

jlacruz

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002663-11.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogados do(a) AGRAVANTE: TOMAS TENSIN SATAKA BUGARIN - SP332339-A, OLGA CODORNIZ CAMPELLO CARNEIRO - SP86795-A, ADRIANA TEIXEIRA DA TRINDADE FERREIRA - SP152714-A

AGRAVADO: ANTONIO JOSE DE ALBUQUERQUE BRASIL

Advogado do(a) AGRAVADO: RENATO FULINI BRASIL - SP322557

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que deferiu parcialmente o pedido de medida liminar, formulado nos autos de mandado de segurança, com o fim de que seja determinado à autoridade que promova a emissão do registro de qualificação de especialidade em psiquiatria em nome do ora agravado.

Decido.

Em consulta ao sistema processual, verifico que o processo principal já foi julgado.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do agravo de instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013).

Isso porque a superveniência de sentença de mérito, se de procedência, absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente, e, se de improcedência, implica revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória (AGARESP 201100763290, DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/03/2013).

Precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECURSO ESPECIAL EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO CONFIGURADA. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que examinou a antecipação de tutela, quando se verifica a superveniente prolação da sentença de mérito. 2. Nesse sentido: AgRg no AREsp 202.736/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 07/03/2013; PET nos EDcl no AgRg no Ag 1219466/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 28/11/2012; REsp 1.062.171/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 02/03/2009; REsp 1.065.478/MS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 06/10/2008. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201301599253, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DO LEVANTAMENTO DE QUANTIA BLOQUEADA. PRESTAÇÃO MEDIANTE PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que fica prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação da sentença de mérito. 2. Não tendo a agravante trazido qualquer razão jurídica capaz de alterar o entendimento sobre a causa, mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos. 3. Agravo regimental não provido. (AGRAGA 201001225780, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:27/09/2013).

Diante da superveniente carência de interesse recursal, não conheço do agravo de instrumento, porque prejudicado, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil de 2015.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 20 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021434-37.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: FADEL SOLUCOES EM LOGISTICA LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA - SP103745-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por “Fadel Soluções em Logística Ltda.”, contra r. pronunciamento judicial proferido nos autos do Mandado de Segurança de n. 5003991-76.2020.4.03.6110, que tramita perante o Juízo Federal da 1ª Vara de Sorocaba/SP.

É o sucinto relatório. Decido.

O presente recurso não deve ser conhecido.

De fato, o Código de Processo Civil elenca as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, tendo o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial Repetitivo, fixado tese no seguinte sentido: “O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação” (STJ, Corte Especial, REsp 1704520/MT, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 05/12/2018, DJe 19/12/2018).

Considerando que o agravante se insurge contra pronunciamento judicial que determinou a reunião da demanda originária a outro mandado de segurança, a decisão não se ajusta ao rol previsto no artigo 1.015 do Código de Processo Civil.

Também não restou demonstrada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão em eventual recurso de apelação, a tanto não bastando a alegação no sentido de que seria “matéria de ordem pública” (ID 138251051 - Pág. 7).

Nesse contexto, descabida a interposição do presente agravo de instrumento. Corroborando o entendimento ora esposado, cite-se precedente dessa E. Corte Regional:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE RECONHECEU CONEXÃO. ROL TAXATIVO. ART. 1.015 DO NCPC. RECURSO NÃO CONHECIDO.

*1. Da análise dos documentos trazidos aos autos, denota-se que os fundamentos externados na decisão agravada revestem-se de plausibilidade jurídica, qual seja, que a **decisão que reconheceu a conexão entre ações não é agravável, nos termos do NCPC.***

2. Agravo não conhecido.

(TRF 3ª Região, 2ª T., AI 5021767-57.2018.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Luiz Paulo Cotrim Guimarães, j. 05/03/2020, v. u., e-DJF3 10/03/2020 – sem grifos no original)

Assim, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO** do agravo de instrumento, por apresentar-se manifestamente descabido.

Intime-se.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014788-45.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: MANIKRAFT GUAIANAZES INDUSTRIA DE CELULOSE E PAPEL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO DE MORAES CASEIRO - SP273951-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014788-45.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: MANIKRAFT GUAIANAZES INDUSTRIA DE CELULOSE E PAPEL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO DE MORAES CASEIRO - SP273951-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por **MANIKRAFT GUAIANAZES INDÚSTRIA DE CELULOSE E PAPEL LTDA**, em face do acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento, assim ementado:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS PELO BACENJUD. PREFERÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

- 1. Resulta do sistema processual vigente que a penhora de dinheiro em instituição financeira é a opção preferencial, cabendo ao executado demonstrar a respectiva impenhorabilidade ou pedir a substituição por outro bem cuja constrição seja-lhe menos onerosa e igualmente capaz de garantir a execução (arts. 835, inciso I e § 1º, 854, § 2º, e 847 do CPC).*
- 2. A previsão legal de uma ordem indicativa de preferência para a penhora em execução fiscal não pode ser sumariamente afastada por iniciativa e no interesse exclusivo do devedor, pois, além do princípio da menor onerosidade, existe o princípio do interesse público na execução fiscal, da utilidade da ação e da eficácia da prestação jurisdicional.*
- 3. A menor onerosidade não pode ser invocada como cláusula de impedimento à penhora de outro bem além daquele nomeado no exclusivo interesse do devedor; mas, pelo contrário, deve ser interpretada - sempre à luz dos princípios que regem o processo, e o executivo fiscal em específico - como instrumento de afirmação do equilíbrio na execução, daí porque caber, se não observado o artigo 11 da Lei nº 6.830/1980, a impugnação da Fazenda Pública, na tentativa de adequar a garantia à realidade do devedor e da própria execução, que não pode ser excessiva para um, nem frustrante para outro.*
- 4. No caso presente, correta a decisão agravada, que determinou a constrição de ativos financeiros por meio do BACENJUD. Ofertado bem imóvel a penhora a União requereu a observância da ordem legal.*
- 5. Agravo de instrumento desprovido.”*

Requer a parte embargante a análise dos presentes embargos para que seja sanada suposta omissão, afirmando, em síntese, que o acórdão não observou que:

- “a demanda encontra-se totalmente garantida pelo bem indicado à penhora, além do que o fumus boni iuris e o periculum in mora restam totalmente evidentes, uma vez que a realização de constrições indevidas gerarão um prejuízo insurável a embargante que jamais terá seu status no mercado que atua restabelecido”;*
- “foi solicitada em exordial do agravo de instrumento a juntada de processos administrativos de forma subsidiária como requisito a embasar-se de fato o executivo fiscal é procedente, no entanto tal pleito se quer foi avaliado pela i.Corte”.*

Intimada, a parte contrária apresentou contrarrazões e pugnou pela rejeição dos embargos de declaração.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014788-45.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: MANIKRAFT GUAIANAZES INDUSTRIA DE CELULOSE E PAPEL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO DE MORAES CASEIRO - SP273951-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Juíza Federal Convocada Denise Avelar (Relatora):

No presente caso, relativamente ao pedido de revogação da decisão que determinou a pesquisa e constrição de ativos financeiros por meio do sistema BACENJUD, o acórdão encontra-se suficientemente claro, nos limites da controvérsia, e devidamente fundamentado de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma e do Superior Tribunal de Justiça.

Ao argumento de ausência de apreciação de circunstâncias reputadas por relevantes, pretende a parte embargante a reforma do acórdão que negou provimento ao seu agravo de instrumento, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

Ocorre que, nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, e conforme consignado no acórdão combatido, é direito do exequente em execução fiscal rejeitar o bem oferecido a penhora, observando-se a ordem prescrita em lei, que não é meramente indicativa.

Além disto, acrescente-se que o dinheiro prefere ao bem imóvel, pois a dificuldade de alienação do bem e o risco de que o produto da hasta pública não seja suficiente para a garantia integral da execução fiscal justificam o pedido da União de que, primeiramente se faça a busca por ativos financeiros, que apresentam maior liquidez, antes de ser aceito o imóvel em garantia.

Ainda com relação à garantia da execução fiscal: não basta que seja ofertado bem para que o feito esteja automaticamente garantido. Há a necessidade que a penhora seja determinada pelo Juízo e efetivamente concretizada, o que não se verifica no caso em análise, ao menos até o momento do julgamento do agravo de instrumento.

Pontue-se ainda que "o Tribunal não fica obrigado a examinar todos os artigos de lei invocados no recurso, desde que decida a matéria questionada sob fundamento suficiente para sustentar a manifestação jurisdicional" (AgInt no REsp 1035738/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/02/2017, DJe 23/02/2017).

E, ainda que houvesse o propósito de prequestionamento, diga-se que é desnecessária a referência expressa aos princípios e aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores, como expresso no art. 1.025 do Código de Processo Civil.

Ademais, ainda no que concerne a possível intuito de prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para eventual acolhimento do recurso, que se alegue e constate efetivamente a existência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material. Nesse sentido:

"Processual civil e previdenciário. Embargos de declaração nos

gratuidade da justiça. Necessidade de petição avulsa. Ausência de omissão obscuridade, contradição ou erro material. Embargos de declaração rejeitados.

.....

2. "esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição)." *edcl no agr nos edcl nos resp 1003429/df, relator ministro felix fischer, corte especial, julgado em 20.6.2012, dje de 17.8.2012.*

3. *Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.*

4. *Embargos de declaração rejeitados."*

(EDCL NO EDCL NO AGRG NO ARES P 445.431/SP, REL. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, JULGADO EM 21/08/2014, DJE 26/08/2014)

Enfim, o que se percebe é que a embargante busca a revisão do julgado, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

No que toca ao pedido de que fosse determinado à União a juntada de processo administrativo fiscal para embasar a decisão agravada, reconheço a omissão. Todavia, trata-se de pedido impertinente, tendo em vista que o agravo de instrumento não comporta dilação probatória, devendo ser considerado para o seu julgamento os autos originários, ou a prova pré-constituída a ser trazida pela própria parte interessada, nos termos do art. 1.017, II, CPC, tendo em vista que é ônus da parte a formação do instrumento, e que de quem alega o dever de fazer a prova.

Ante o exposto, **ACOLHO PARCIALMENTE** os embargos de declaração, mantendo, contudo, o resultado do julgamento do agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO RECONHECIDA NO TOC ANTE A PEDIDO DE DETERMINAÇÃO DE JUNTADA PELA UNIÃO DE CÓPIA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS EM PARTE.

1. No presente caso, relativamente ao pedido de revogação da decisão que determinou a pesquisa e constrição de ativos financeiros por meio do sistema BACENJUD, o acórdão encontra-se suficientemente claro, nos limites da controvérsia, e devidamente fundamentado de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma e do Superior Tribunal de Justiça. Ao argumento de ausência de apreciação de circunstâncias reputadas por relevantes, pretende a parte embargante a reforma do acórdão que negou provimento ao seu agravo de instrumento, o que não é possível em sede de embargos de declaração.
2. No que toca ao pedido de que fosse determinado à União a juntada de processo administrativo fiscal para embasar a decisão agravada, reconheço a omissão. Todavia, trata-se de pedido impertinente, tendo em vista que o agravo de instrumento não comporta dilação probatória, devendo ser considerado para o seu julgamento os autos originários, ou a prova pré-constituída a ser trazida pela própria parte interessada, nos termos do art. 1.017, II, CPC, tendo em vista que é ônus da parte a formação do instrumento, e que de quem cabe o dever de fazer a prova.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, diga-se que é desnecessária a referência expressa aos princípios e aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores, como expresso no art. 1.025 do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, mantendo-se, contudo, o resultado do julgamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A TURMA, POR UNANIMIDADE, ACOLHEU PARCIALMENTE os embargos de declaração, mantendo, contudo, o resultado do julgamento do agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004338-21.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: GERENTE DO INSS DE SANTO ANDRÉ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: FERNANDO DO CARMO MOURA

Advogado do(a) APELADO: LAERTE ASSUMPÇÃO - SP238670-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004338-21.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: GERENTE DO INSS DE SANTO ANDRÉ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: FERNANDO DO CARMO MOURA

Advogado do(a) APELADO: LAERTE ASSUMPÇÃO - SP238670-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por **Fernando do Carmo Moura** em face do Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social de Santo André/SP, objetivando provimento jurisdicional que determine à autoridade coatora implantar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, já determinada pela Junta de Recursos da Previdência Social.

A MM. Juíza *a quo* concedeu a segurança para determinar à autoridade impetrada que cumpra a determinação da 2ª Composição Adjunta da 14ª Junta de Recursos do Conselho de Recursos da Previdência Social, implantando e pagando o benefício da parte impetrante, NB 172.509.486-7, no prazo máximo de trinta dias a contar da ciência da sentença, sob pena de multa diária fixada em um trinta avos do valor do benefício, por dia de atraso (ID 106788509).

O INSS apelou, sustentando, em síntese, que:

- a) os recursos públicos são finitos e a Administração precisa eleger prioridades de atuação, inclusive sendo necessário tempo para realizar as devidas adequações necessárias para garantir o desempenho satisfatório de suas atividades nas hipóteses de intercorrências que fogem do controle do gestor;
- b) o apelante sofreu as consequências de aposentadorias em massa de servidores públicos, porém os recursos são escassos para a resolução imediata dos problemas;
- c) atenta contra a separação dos poderes a imposição pelo Poder Judiciário de realização pelo INSS de análise de requerimento administrativo em 30 ou 45 dias, pois esta avaliação encontra-se na seara da reserva de administração, utilizando-se das ferramentas disponíveis ao Poder Público;
- d) garantir na via da tutela jurisdicional que o requerimento da parte impetrante seja apreciado em exiguo lapso temporal acarreta o tratamento dispar com aqueles cidadãos que aguardam o pronunciamento da autarquia previdenciária, constituindo uma verdadeira burla na fila cronológica de análise dos requerimentos;
- e) o artigo 49 da Lei n. 9.784/99 evidencia que o referido prazo de 30 dias não é o lapso temporal de que dispõe a Administração para iniciar e concluir o processo administrativo, mas sim de prazo concedido para decidir após a conclusão de toda instrução processual.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

A Procuradoria Regional da República, emparecer da lavra do e. Dr. Márcio Domene Cabrini, opinou pelo desprovimento da apelação (ID 122943387).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004338-21.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: GERENTE DO INSS DE SANTO ANDRE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: FERNANDO DO CARMO MOURA

Advogado do(a) APELADO: LAERTE ASSUMPÇÃO - SP238670-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Juíza Federal Convocada Denise Avelar (Relatora): Trata-se de mandado de segurança impetrado com o fito de obter provimento jurisdicional que determine à autoridade coatora implantar a aposentadoria por tempo de contribuição do impetrante, já determinada pela Junta de Recursos da Previdência Social.

Como é cediço, cabe à Administração Pública respeitar o princípio da razoável duração do processo, constante no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

Nesse sentido, a Lei nº 9.784/1999 determina ao Poder Público o prazo de até 30 (trinta) dias, contados do momento em que concluída a instrução, para emitir decisão em processos administrativos de sua competência. *In verbis*:

"Art. 48. A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência.

Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada".

O impetrante alega que protocolou o pedido de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição no dia 14.07.2015, mas, em razão de seu indeferimento, apresentou recurso administrativo perante a Junta de Recursos da Previdência Social, em 15.03.2017, que, por sua vez, reconheceu o direito da parte impetrante à aposentadoria integral.

Sucedeu que, desde 28.03.2017, quando a Agência do INSS foi comunicada acerca da decisão recursal, o impetrante aguarda a implantação de seu benefício.

Não há dúvidas, deste modo, que a autarquia previdenciária extrapolou os limites da razoabilidade em relação à demora na apreciação do requerimento administrativo e na implantação da aposentadoria do impetrante, o que veio a ser feito somente após a prolação da sentença ora guereada.

A respeito do tema, colhem-se os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO. ART. 5º, LXXVIII, DA CF. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. MINISTÉRIO PÚBLICO. RECURSOS. TRASLADO DE PEÇAS. POSSIBILIDADE. CELERIDADE. ÔNUS DAS PARTES. ATUAÇÃO. RECURSO NÃO-CONHECIDO. 1. "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação" (art. 5º, LXXVIII, da CF). 2. Devem as partes colaborar no andamento do processo com o escopo de se chegar a um provimento jurisdicional final em tempo moderado. 3. Recurso não-conhecido". ..EMEN:(RESP 200701513930, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:01/02/2010 ..DTPB:..)

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. ANÁLISE DE PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO. LEI Nº 9.784/99. PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA E DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO. SENTENÇA MANTIDA. 1 - Os artigos 48 e 49 da Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, estipulam o prazo de até 30 (trinta) dias, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada, para Administração explicitamente emitir decisão nos processos administrativos. 2 - A Administração Pública deve examinar e decidir os requerimentos que lhe sejam submetidos à apreciação, no prazo legal, sob pena de violação aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo, conforme preceitavam as Leis ns. 9.784/99 e 11.457/07, bem como os artigos 5º, inciso LXXVIII e 37, caput, da Constituição da República, que a todos assegura o direito à celeridade na tramitação dos procedimentos administrativos. 3 - Remessa oficial não provida". (REO 00097112820094036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2014 ..FUNTE_REPUBLICACAO:..)

"PROCESSO CIVIL: AGRADO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE ADMINISTRATIVA. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. PRINCÍPIO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. [...] II - De acordo com os documentos juntados aos autos demonstram, de plano a delonga da Administração na verificação do preenchimento das exigências legais para o deferimento do pleito. Portanto, não há qualquer justificação plausível por parte da autoridade para a demora na análise do processo administrativo, em ofensa aos princípios constitucionais e administrativos da moralidade, eficiência, continuidade do serviço público e razoabilidade. III - Agravo legal não provido". (AMS 00218437820134036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENH, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/12/2014 ..FONTE_REPÚBLICACAO:)

"DIREITO DE PETIÇÃO. OBTENÇÃO DE RESPOSTA. OMISSÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ILEGALIDADE. 1. Assiste direito líquido e certo à impetrante, de receber uma resposta da Administração Pública, acerca do requerimento formulado. 2. Todas as pessoas, físicas e jurídicas, têm assegurado o direito de invocar o Poder Público, a fim de receber uma resposta acerca de uma determinada questão ou situação considerada abusiva ou contrária ao direito. 3. Cuida-se do direito de petição (art. 5º, XXXIV, "a", da CF), no qual se encontra, implícito, o direito de receber a respectiva resposta, dentro de prazo razoável (Princípio da Eficiência da Administração Pública - art. 37, caput, da CF). 4. Protocolado o pleito de restituição em 17/02/05 (cf. fls. 29), sem que o mesmo houvesse sido analisado até a data do ajuizamento deste mandado de segurança (em 06/07/05), resta configurada a omissão ilegal por parte da autoridade administrativa. 5. Ao tratar do dever de decidir, a Lei 9784/99, reguladora do processo administrativo no âmbito federal, fixa o prazo de 30 dias para tanto. 6. Correta a sentença ao fixar o prazo de 15 dias para conclusão do processo administrativo. 7. Apelação e remessa oficial improvidas". (AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 279903. TRF3. e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/09/2011 PÁGINA: 1229. 24/08/2011. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA).

Registre-se que a falta de estrutura administrativa, seja ela material ou pessoal, não pode ser usada como argumento que justifique a demora da prestação de um serviço público, quando ultrapassado prazo consideravelmente razoável.

Ademais, cumpre asseverar que "(...) a ilegalidade ou inconstitucionalidade dos atos administrativos podem e devem ser apreciados pelo Poder Judiciário, de modo a evitar que a discricionariedade transfigure-se em arbitrariedade, conduta ilegítima e suscetível de controle de legalidade. 5. 'Assim como ao Judiciário compete fulminar todo o comportamento administrativo que, a pretexto de exercer apreciação ou decisão discricionária, ultrapassar as fronteiras dela, isto é, desbordar dos limites de liberdade que lhe assistiam, violando, por tal modo, os ditames normativos que assinalam os confins da liberdade discricionária.'" (Celso Antônio Bandeira de Mello, in Curso de Direito Administrativo, Editora Malheiros, 15ª Edição.) (...) (STJ, AgRg no REsp 1280729 / RJ. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. 2011/0176327-1. Relator(a) Ministro HUMBERTO MARTINS (1130). Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA. Data do Julgamento 10/04/2012. Data da Publicação/Fonte DJe 19/04/2012.).

A r. sentença, portanto, deve ser mantida tal como lançada.

Diante do exposto, voto por **NEGAR PROVIMENTO** à apelação e à remessa necessária.

É como voto.

jucarval

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. PRAZO. LEI Nº 9.784/99. 30 DIAS. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDAS.

1. Cabe à administração pública respeitar o princípio da razoável duração do processo, constante no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.
2. A Lei n. 9.784/1999 determina à Administração Pública o prazo de até 30 (trinta) dias, contados do momento em que concluída a instrução, para emitir decisão em processos administrativos de sua competência.
3. A falta de estrutura administrativa, seja ela material ou pessoal, não pode ser usada como argumento que justifique a demora da prestação de um serviço público, quando ultrapassado prazo consideravelmente razoável.
4. "A ilegalidade ou inconstitucionalidade dos atos administrativos podem e devem ser apreciados pelo Poder Judiciário, de modo a evitar que a discricionariedade transfigure-se em arbitrariedade, conduta ilegítima e suscetível de controle de legalidade" (STJ, AgRg no REsp 1280729 / RJ. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. 2011/0176327-1. Relator(a) Ministro HUMBERTO MARTINS (1130). Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA. Data do Julgamento 10/04/2012. Data da Publicação/Fonte DJe 19/04/2012.).
5. Apelação e remessa necessária desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO à apelação e à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023756-64.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: BOOKING.COM BRASIL SERVICOS DE RESERVA DE HOTEIS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: HUMBERTO LUCAS MARINI - SP304375-A, RENATO LOPES DA ROCHA - RJ145042-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023756-64.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: BOOKING.COM BRASIL SERVICOS DE RESERVA DE HOTEIS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: HUMBERTO LUCAS MARINI - SP304375-A, RENATO LOPES DA ROCHA - RJ145042-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Booking.com Brasil Serviços de Reserva de Hotéis Ltda.**, inconformado com a decisão proferida nos autos do mandado de segurança de 5016589-29.2019.4.03.6100, impetrado em face do **Delegado da Receita Federal de Administração Tributária de São Paulo, SP**, e em trâmite perante o **Juízo Federal da 4ª Vara de São Paulo, SP**.

Alega a agravante que, verificando ter realizado o recolhimento a maior a título de IRPJ, no valor de R\$ 512.183,00 (quinhentos e doze mil, quinhentos e oitenta e três reais), transmitiu o PER/DCOMP n.º 19458.043.220813.1.3.04-6580, com vistas à compensação do mencionado crédito com débitos também de IRPJ, relativos ao mês de julho de 2013, no valor de R\$ 535.640,98 (quinhentos e trinta e cinco mil, seiscentos e quarenta reais e noventa e oito centavos).

Narra a recorrente que a compensação foi parcialmente homologada, o que resultou na lavratura, pela Receita Federal, de Notificação de Lançamento n.º NLMIC 5196/2018, visando à cobrança de multa isolada de 50% do valor da compensação não homologada, nos termos do art. 74, § 17, da Lei n.º 9.430/96.

Sustenta a agravante que não cometeu qualquer ato ilícito e, embora o Supremo Tribunal Federal tenha reconhecido a repercussão geral quanto à constitucionalidade de sua cobrança, pendente ainda de julgamento, já há naquela Corte Suprema manifestação da Procuradoria Geral da República, no RE 796.939/RS, por sua inconstitucionalidade.

Pontua a recorrente que o débito, inscrito em dívida ativa, inviabilizará a obtenção de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, além de justificar sua inclusão no CADIN.

O pedido de liminar foi deferido.

A União apresentou contraminuta ao recurso.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra da e. Procuradora Regional da República Eugênia Augusta Gonzaga, manifesta-se pelo prosseguimento da demanda. É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N.º 5023756-64.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: BOOKING.COM BRASIL SERVICOS DE RESERVA DE HOTEIS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: HUMBERTO LUCAS MARINI - SP304375-A, RENATO LOPES DA ROCHA - RJ145042-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Juíza Federal Convocada Denise Avelar (Relatora): Por ocasião da apreciação do pedido liminar, houve por bem deferi-lo por meio de decisão vazada nos seguintes termos:

Volta-se a agravante contra a imposição da multa de 50% prevista no art. 74, § 17, da Lei n.º 9.430/96.

Em suas razões, alega a recorrente não ter cometido qualquer ato ilícito, hábil a atrair a aplicação da mencionada multa.

De início, ressalte-se que a questão da ocorrência, ou não, de má-fé do contribuinte pode ser considerada para fins de aplicação da multa isolada prevista no art. 74, § 17, da Lei 9.430/1996. Veja-se:

“Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

§ 17. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do débito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.”

A esse respeito, diga-se que a jurisprudência desta Corte aponta para a necessidade de aferir-se a presença de má-fé do contribuinte para fins de aplicação da multa isolada do § 17 do art. 17 da Lei 9.430/96. Vejam-se os seguintes precedentes:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. PEDIDO DE RESSARCIMENTO DE COMPENSAÇÃO INDEFERIDO. TRIBUTOS PAGOS PELO CONTRIBUINTE. PRESUNÇÃO DE BOA-FÉ. ART. 74, §§ 15 E 17, DA LEI N.º 9.430/96. MULTA INDEVIDA. TUTELA CAUTELAR ANTECEDENTE CONCEDIDA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. Na situação em apreço, denota-se que os fatos, em síntese, foram encadeados da seguinte forma: a) o contribuinte requereu a compensação de créditos próprios com débitos tributários; b) a compensação foi indeferida; c) o contribuinte pagou os tributos; d) houve imposição de multa isolada pela não homologação da compensação.
2. A princípio, a análise da ocorrência ou não de má-fé da declarante pode ser considerada para a aplicação da multa isolada prevista no artigo 74, § 17, da Lei n.º 9.430/1996, conforme precedentes desta Corte. (AMS 00034518720154036143, JUIZA CONVOCADA LEILA PAIVA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/01/2017..FONTE_REPUBLICACAO: Ap 00058293020114036119, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/04/2016..FONTE_REPUBLICACAO: AMS 00148964220124036100 / TRF3 - SEXTA TURMA / DES. FED. CONSUELO YOSHIDA / e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013.
3. Quanto ao crédito apurado pela Receita Federal, exceção à multa em discussão, a contribuinte, assim como fisco, afirmam o recolhimento dos tributos, de modo que se demonstra a boa-fé da agravada consistente no interesse em honrar com a dívida fiscal.
4. A compensação, a priori, é uma faculdade conferida ao contribuinte como forma de quitação dos débitos tributários e o exercício desta faculdade não há de lhe ser prejudicial, sob pena de violação ao direito de requerer aos órgãos públicos a análise de seus pleitos (direito de petição), ainda que o resultado seja o indeferimento.
5. Não se olvidie, ainda, que o § 17, do artigo 74 da Lei n.º 9.430/1996 pendente de análise de constitucionalidade na ADI 4905 e no RE 796.936.
6. Sobre o tema, inclusive, este Tribunal, em Arguição de Inconstitucionalidade Relatada pelo Desembargador Federal Carlos Muta, autos n.º 2011.61.00.017774-9, reconheceu a relevância da arguição.
7. Sopesados os pormenores narrados, por ora, verifica-se a verossimilhança das alegações iniciais, de modo que a concessão da liminar, sob este prisma, há de ser concedida.
8. O periculum in mora se verifica na medida em que a exigência do crédito tributário em questão pode vir a trazer óbices à consecução das atividades da agravante.
9. Não se perca de vista que a contribuinte, por meio do pedido que formula, requer verdadeira antecipação de tutela e não mera concessão de efeito suspensivo ao recurso, restando evidenciado o seu interesse na medida.
10. Agravo interno desprovido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, Susp.Apel - PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO - 5016627-76.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 20/09/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/09/2018)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE MANTEVE A R. INTERLOCUTÓRIA. POSSIBILIDADE DA DECISÃO UNIPESSOAL, AINDA QUE NÃO SE AMOLDE ESPECIFICAMENTE AO QUANTO ABRIGADO NO NCPC. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DAS EFICIÊNCIA (ART. 37, CF), ANÁLISE ECONÔMICA DO PROCESSO E RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO (ART. 5º, LXXVIII, CF - ART. 4º NCPC). ACESSO DA PARTE À VIA RECURSAL (AGRAVO). APRECIÇÃO DO TEMA DE FUNDO: AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria. A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da eficiência (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).
2. O ponto crucial da questão consiste em, à vista de decisão monocrática, assegurar à parte acesso ao colegiado. O pleno cabimento de agravo interno - AQUI UTILIZADO PELA PARTE - contra o decisum, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa; ainda que haja impossibilidade de realização de sustentação oral, a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais.
3. A controvérsia já não comporta maiores digressões, haja vista o entendimento consolidado no âmbito desta E. Corte Federal acerca da inaplicabilidade do disposto no artigo 74, § 17, da Lei n.º 9.430/96 aos pedidos de compensação ou restituição não homologados pela Receita Federal do Brasil quando não verificado, no caso concreto, a existência de má-fé por parte do contribuinte, sob pena de se negar vigência ao direito fundamental de petição assegurado pelo artigo 5º, inciso XXXIV, alínea "a" da Constituição Federal.
4. Não se trata de declarar a inconstitucionalidade do §17 do artigo 74 da Lei n.º 9.430/96, mas tão somente de interpreta-lo à luz da Constituição, de modo que a referida multa punitiva apenas seja cominada aos contribuintes que agirem de má-fé, não havendo que se falar, portanto, em ofensa ao princípio da reserva de plenário. Diante disso não há que se condicionar a suspensão da exigibilidade à garantia do juízo.
5. Agravo interno não provido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5020729-10.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 06/09/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/09/2019)

Ademais, destaque-se que, especificamente sobre esse tema, a E. 3ª Turma desta Corte Regional - no julgamento da apelação n.º 0017774-71.2011.4.03.6100, de relatoria do e. Des. Fed. Carlos Muta - decidiu, à unanimidade, reconhecendo a relevância da arguição de inconstitucionalidade da sanção estapada naquele dispositivo, submeter a questão ao Órgão Especial, que se encontra sobrestado por determinação do Supremo Tribunal Federal, ao reconhecer a repercussão do geral do tema no RE 796.939/RS.

Nesse contexto e levando-se em conta os precedentes mencionados, tenho, ao menos num primeiro momento, que se afigura presente a plausibilidade da tese invocada pela agravante.

A par disso, revela-se também dos autos quadro de urgência, tendo em vista que a manutenção da cobrança ora questionada submeterá a agravante a embaraços relativos à renovação de sua certidão de regularidade fiscal, além de ensejar inscrições em cadastros de inadimplentes com todos os reflexos daí decorrentes.

Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação da tutela recursal para suspender a exigibilidade da multa isolada, objeto da Certidão de Dívida Ativa de n.º 80.6.19.154191-52.

Assim, desde então, não havendo elementos novos, hábeis a revolver a questão, é caso de, confirmando a liminar, dar provimento ao recurso.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 74, §§ 15 E 17, DA LEI N.º 9.430/96. MULTA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. A questão da ocorrência, ou não, de má-fé do contribuinte pode ser considerada para fins de aplicação da multa isolada prevista no art. 74, § 17, da Lei 9.430/1996.

2. A jurisprudência desta Corte aponta para a necessidade de aferir-se a presença de má-fé do contribuinte para fins de aplicação da multa isolada do § 17 do art. 17 da Lei 9.430/96.

3. Especificamente sobre esse tema, a E. 3ª Turma desta Corte Regional - no julgamento da apelação n.º 0017774-71.2011.4.03.6100, de relatoria do e. Des. Fed. Carlos Muta - decidiu, à unanimidade, reconhecendo a relevância da arguição de inconstitucionalidade da sanção estampada naquele dispositivo, submeter a questão ao Órgão Especial, que se encontra sobrestado por determinação do Supremo Tribunal Federal, ao reconhecer a repercussão do geral do tema no RE 796.939/RS.

4. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A TURMA, POR UNANIMIDADE, DEU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5028766-89.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: JOAO PEDRO PERALTA

Advogados do(a) AGRAVANTE: RODOLFO FUNCIA SIMOES - SP106682, RUBENS SIMOES - PR08161

AGRAVADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECAO DE SAO PAULO

Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 2 de setembro de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5021271-57.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: GIANLUCCA MOTTA HOLANDA DE ANDRADE ROMERO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE BARROS PADILHAS - MS8491-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal, frente à decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança. Posteriormente, sobreveio sentença denegatória de ordem no processo de origem (ID 36121790).

DECIDO.

A sobrevida de sentença prejudica o conhecimento de recurso interposto à liminar, pois a decisão que encerra a prestação jurisdicional em primeiro grau tem conteúdo cognitivo mais amplo que a medida liminar, substituindo-a na íntegra, conforme revela o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

AgInt no REsp 1486017, Rel. Min. NAPOLEÃO MAIA, DJe 21/08/2019: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROGRAMA DE PARCELAMENTO DE DÉBITO. PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCALREFIS. VALOR IRRISÓRIO EM FACE DO VALOR CONSOLIDADO DA DÍVIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA O INDEFERIMENTO DA LIMINAR. SENTENÇA DE MÉRITO SUPERVENIENTE NO PROCESSO PRINCIPAL. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE PREJUDICADO, POR PERDA DO OBJETO. 1. Observa-se que o presente Agravo Interno foi interposto contra decisão que negou seguimento Recurso Especial no qual se objetiva reformar acórdão proferido em sede de Agravo de Instrumento manejado pela Contribuinte, em face do indeferimento de liminar em Mandado de Segurança. 2. No entanto, para além de tal discussão, percebe-se, pelo andamento eletrônico da ação na origem (Mandado de Segurança 50015228620144047000), que foi proferida sentença denegatória da segurança, que transitou em julgado em 20.7.2018. 3. Dívida não há de que, em situações tais, o Agravo de Instrumento interposto na origem contra decisão interlocutória que indeferiu a liminar, bem como todos os recursos que lhe seguem, como o presente Recurso Especial, tornam-se sem efeito, é dizer, perdem o objeto".

Assim, nítida a superveniente perda de interesse em processar e julgar o agravo de instrumento, tendo em vista não mais subsistir a utilidade do recurso para a reforma da medida liminar indeferida em primeiro grau, já que substituída pela sentença posterior.

Ante o exposto, com esteio no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Publique-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020828-09.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: ROSANA DUARTE SILVA YULE MARQUES

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE BARROS PADILHAS - MS8491-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal, frente à decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança. Posteriormente, sobreveio sentença denegatória de ordem no processo de origem (ID 36130035).

DECIDO.

A sobrevida de sentença prejudica o conhecimento de recurso interposto à liminar, pois a decisão que encerra a prestação jurisdicional em primeiro grau tem conteúdo cognitivo mais amplo que a medida liminar, substituindo-a na íntegra, conforme revela o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

AgInt no REsp 1486017, Rel. Min. NAPOLEÃO MAIA, DJe 21/08/2019: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROGRAMA DE PARCELAMENTO DE DÉBITO. PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCALREFIS. VALOR IRRISÓRIO EM FACE DO VALOR CONSOLIDADO DA DÍVIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA O INDEFERIMENTO DA LIMINAR. SENTENÇA DE MÉRITO SUPERVENIENTE NO PROCESSO PRINCIPAL. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE PREJUDICADO, POR PERDA DO OBJETO. 1. Observa-se que o presente Agravo Interno foi interposto contra decisão que negou seguimento Recurso Especial no qual se objetiva reformar acórdão proferido em sede de Agravo de Instrumento manejado pela Contribuinte, em face do indeferimento de liminar em Mandado de Segurança. 2. No entanto, para além de tal discussão, percebe-se, pelo andamento eletrônico da ação na origem (Mandado de Segurança 50015228620144047000), que foi proferida sentença denegatória da segurança, que transitou em julgado em 20.7.2018. 3. Dívida não há de que, em situações tais, o Agravo de Instrumento interposto na origem contra decisão interlocutória que indeferiu a liminar, bem como todos os recursos que lhe seguem, como o presente Recurso Especial, tornam-se sem efeito, é dizer, perdem o objeto".

Assim, nítida a superveniente perda de interesse em processar e julgar o agravo de instrumento, tendo em vista não mais subsistir a utilidade do recurso para a reforma da medida liminar indeferida em primeiro grau, já que substituída pela sentença posterior.

Ante o exposto, com esteio no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Publique-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020942-45.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo r. Juízo *a quo*.

Não identificado *periculum in mora* imediato, intime-se a agravada para contraminuta previamente ao exame de mérito.

São Paulo, 03 de agosto de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021280-19.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

AGRAVADO: EMPRESA GONTIJO DE TRANSPORTES LIMITADA

Advogados do(a) AGRAVADO: CLAUDETE MARTINS DA SILVA - SP111374-A, ANA PAULA DA SILVA GOMES - MG115727-A

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo r. Juízo *a quo*.

Não identificado *periculum in mora* imediato, intime-se a agravada para contraminuta previamente ao exame de mérito.

São Paulo, 03 de agosto de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020938-08.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIANE LATORRE FRANCO LIMA - SP328983-A

AGRAVADO: VAGNER ROBERTO GRATTÃO

PROCURADOR: FELIPE ALBERTO VERZA FERREIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: FELIPE ALBERTO VERZA FERREIRA - SP232618-A

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo r. Juízo *a quo*.

Não identificado *periculum in mora* imediato, intime-se a agravada para contraminuta previamente ao exame de mérito.

Após, vista ao MPF.

São Paulo, 03 de agosto de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020765-81.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogados do(a) AGRAVANTE: OLGA CODORNIZ CAMPELLO CARNEIRO - SP86795-A, TOMAS TENSIN SATAKA BUGARIN - SP332339-A, CAMILA KITAZAWA CORTEZ - SP247402-A

AGRAVADO: MABEL DE LA CARIDAD GALLO GALLO

Advogado do(a) AGRAVADO: TARCIO JOSE VIDOTTI - SP91160

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo r. Juízo *a quo*.

Não identificado *periculum in mora* imediato, intime-se a agravada para contraminuta previamente ao exame de mérito.

São Paulo, 03 de agosto de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017088-43.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: REGINA PEREIRA DE LIMA

Advogados do(a) AGRAVANTE: RODRIGO ANGELO VERDIANI - SP178729-A, GIORGIO TONELLI - SP420399

AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE ODONTOLOGIA DE SAO PAULO

Advogado do(a) AGRAVADO: RITA DE CASSIA MELO CASTRO - SP127657

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos por Regina Pereira de Lima em face de decisão singular de relator que, em função da superveniência de sentença em embargos à execução fiscal, considerou prejudicado agravo de instrumento sobre prestação de garantia.

Sustenta que há interesse no julgamento do recurso. Explica que, diante da interposição de apelação contra sentença que rejeitou liminarmente embargos do devedor por falta de prestação de garantia, o agravo de instrumento já interposto sobre o cabimento da caução não poderia ser considerado prejudicado, mas deveria ser julgado em primeiro lugar, nos termos do artigo 946 do CPC.

Afirma que o Juízo de Origem não seguiu o procedimento, sentenciando antes da análise pelo Tribunal de decisão interlocutória que era premissa da própria sentença.

Alega que é hipossuficiente e faz jus à isenção de garantia nos embargos à execução fiscal, sob pena de violação do direito de ação e dos princípios da ampla defesa e do contraditório.

Decido.

Os embargos de declaração se destinam a integrar decisão judicial que contenha omissão, obscuridade, contradição ou erro material (artigo 1.022 do Código de Processo Civil).

Não há omissão no pronunciamento do relator. A prolação da sentença que rejeitou liminarmente embargos à execução fiscal por falta de prestação de garantia prejudica agravo de instrumento sobre o próprio cabimento da caução. Isso porque o ponto incidental anteriormente decidido acabou sendo a premissa da própria decisão final, representando matéria a ser discutida em apelação (artigo 1.009, *caput* e §3º, do CPC).

Embora efetivamente a prolação da sentença tenha se mostrado precipitada – por cautela e respeito ao contraditório da parte, aconselhava-se o decurso do prazo para o agravo de instrumento, bem como eventualmente o próprio julgamento do recurso -, a questão do cabimento da garantia para o processamento dos embargos do devedor acabou sendo abordada em julgamento final, com possibilidade de interposição de apelação - como já fez Regina Pereira de Lima.

A questão, assim, passou de ponto incidental para premissa de sentença, devendo ser discutida em apelação.

Não poderia o Tribunal manter o processamento do agravo de instrumento, sob pena de ineficácia do acórdão – os autos já foram encaminhados para o órgão colegiado – e de caos procedimental, na forma de reversão de sentença por agravo.

De qualquer forma, o recurso não pode subsistir por outro fundamento. A decisão que analisa a prestação de garantia nos embargos à execução fiscal não é agravável. Os embargos do devedor constituem processo de conhecimento, de modo que as matérias passíveis de agravo devem constar do artigo 1.015 do CPC. E a oferta de caução não figura na relação normativa.

O fato de o CPC admitir como questão agravável apenas os efeitos em que são recebidos os embargos do devedor (artigo 1.015, X) fortalece a inviabilidade do recurso para pontos incidentais diversos.

Na verdade, a prestação de garantia caracteriza matéria típica de apelação, enquanto questão que pode aguardar o final da etapa cognitiva do procedimento sem risco para os interesses das partes (artigo 1.009 do CPC).

Nessas circunstâncias, a decisão do relator não se resente de nulidade, contemplando todos os aspectos que eram cabíveis para a resolução da controvérsia.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa nos autos.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5023118-98.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

PARTE AUTORA: COSTA JUNIOR ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA - EPP

Advogado do(a) PARTE AUTORA: MURILO PEREIRA DE ABREU - SP378253-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CHEFE DA PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL, DELEGADA DA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL DA PROCURADORIA REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA (DERAT) DA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL (RFB).
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 2 de setembro de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020330-10.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: FERNANDO LOPES VIANA

Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO LIMA MARCELINO - SP343898-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Fernando Lopes Viana, inconformado com a decisão proferida nos autos do mandado de segurança de n.º 5000621-05.2020.403.6138, em trâmite perante o Juízo Federal da 1ª Vara de Barretos, SP.

O MM. Juiz de primeiro grau indeferiu o pedido de liminar, entendendo não haver demora desarrazoada na análise do pedido de auxílio-doença.

Alega o agravante, em síntese, que protocolou o requerimento de auxílio-doença em 18 de março de 2020, não tendo havido resposta até o momento, superando o prazo de 30 dias para análise, previsto no art. 49 da Lei 9.784/1999.

É o sucinto relatório. Decido.

Na origem, cuida-se de mandado de segurança impetrado como fito de obter provimento jurisdicional que determine à autoridade coatora proceder à análise do recurso administrativo do ora agravante.

Como é cediço, cabe à Administração Pública respeitar o princípio da razoável duração do processo, constante no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

Nesse sentido, a Lei nº 9.784/1999 determina ao Poder Público o prazo de até 30 (trinta) dias, contados do momento em que concluída a instrução, para emitir decisão em processos administrativos de sua competência. In verbis:

"Art. 48. A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência.

Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada".

O agravante alega que protocolou requerimento do benefício de auxílio-doença em 18 de março de 2020, não tendo obtido qualquer resposta, mesmo transcorridos mais de 120 dias desde então. De fato, o documento de ID 137585589, p. 13, comprova tal assertiva.

Nesse cenário, evidencia-se que a autoridade impetrada ultrapassa os limites da razoabilidade em relação à demora na apreciação do pedido do agravante, sendo caso de deferir-se a medida pretendida.

A respeito do tema, colhem-se os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO. ART. 5º, LXXVIII, DA CF. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. MINISTÉRIO PÚBLICO. RECURSOS. TRASLADO DE PEÇAS. POSSIBILIDADE. CELERIDADE. ÔNUS DAS PARTES. ATUAÇÃO. RECURSO NÃO-CONHECIDO. 1. "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação" (art. 5º, LXXVIII, da CF). 2. Devem as partes colaborar no andamento do processo com o escopo de se chegar a um provimento jurisdicional final em tempo moderado. 3. Recurso não-conhecido". ..EMENÇ(RES P 200701513930, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:01/02/2010 ..DTPB:.)

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. ANÁLISE DE PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO. LEI Nº 9.784/99. PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA E DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO. SENTENÇA MANTIDA. 1 - Os artigos 48 e 49 da Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, estipulam o prazo de até 30 (trinta) dias, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada, para Administração explicitamente emitir decisão nos processos administrativos. 2 - A Administração Pública deve examinar e decidir os requerimentos que lhe sejam submetidos à apreciação, no prazo legal, sob pena de violação aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo, conforme preceituam as Leis ns. 9.784/99 e 11.457/07, bem como os artigos 5º, inciso LXXVIII e 37, caput, da Constituição da República, que a todos assegura o direito à celeridade na tramitação dos procedimentos administrativos. 3 - Remessa oficial não provida". (REO 00097112820094036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO ADMINISTRATIVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INSS. PRAZO. DEMORA INJUSTIFICADA. ARTS. 5º, LXXVII E 37, CF. LEI 9.784/1999. CONCESSÃO DA ORDEM.

1. O princípio da duração razoável do processo, elevado à superioridade constitucional, elenca não apenas a garantia da prestação administrativa célere, como a da eficiência, razoabilidade e moralidade, de acordo como previsto no artigo 37, caput, da Constituição Federal e artigo 2º, caput, da Lei 9.784/1999.
2. Constatada a significativa demora no exame do pedido administrativo é direito do segurado ver compelido o INSS a observar o prazo legal para apreciação do requerimento, em especial por se tratar de pleito de natureza previdenciária e, portanto, de caráter alimentar. Não são justificáveis atrasos baseados em falta de estrutura e pessoal, pois incumbe à Administração Pública fornecer os meios necessários para a prestação de serviço público célere e eficiente.
3. O reconhecimento de direito líquido e certo não viola os princípios da isonomia e da impessoalidade, pois não pode a Administração preconizar que a Constituição Federal autoriza a prática de ilegalidade desde que seja de forma igual e impessoal. Quem se vê tolhido de direito líquido e certo deve buscar anparo judicial e o remédio é o restabelecimento do regime jurídico da legalidade, e não o contrário.
4. O caso dos autos não se amolda ao discutido no RE 631.240, que originou, em repercussão geral, o Tema 350 que tratou, exclusivamente, da exigência de prévio requerimento administrativo como condição para acesso ao Judiciário sem nada dispor sobre a validade de atrasos praticados pela autarquia previdenciária no exercício de suas atribuições e deveres legais. A previsão de intimação para o INSS manifestar-se em até noventa dias nas ações ajuizadas sem prévio requerimento administrativo e antes da conclusão do julgamento do precedente em 03/09/2014, não revoga o preceito legal, mas busca apenas resolver o destino das demandas judiciais em curso, bem diferente do verificado, nos autos, em que já foi previamente acionada a administração e esta, ainda assim, descumpriu prazo legal para a prestação do serviço público.
5. Apelação e remessa oficial desprovidas.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CIVEL - 5006360-52.2019.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 19/06/2020, Intimação via sistema DATA: 24/06/2020)

"PROCESSO CIVIL: AGRADO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE ADMINISTRATIVA. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. PRINCÍPIO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. [...] II - De acordo com os documentos juntados aos autos demonstram de plano a delonga da Administração na verificação do preenchimento das exigências legais para o deferimento do pleito. Portanto, não há qualquer justificação plausível por parte da autoridade para a demora na análise do processo administrativo, em ofensa aos princípios constitucionais e administrativos da moralidade, eficiência, continuidade do serviço público e razoabilidade. III - Agravo legal não provido". (AMS 00218437820134036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/12/2014. FONTE_REPUBLICACAO:)

Ante o exposto, defiro o pedido de liminar.

Comunique-se.

Dê-se ciência ao agravante.

Intime-se a parte agravada para oferecer sua resposta ao recurso.

Após, abra-se vista à d. Procuradoria Regional da República.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000423-78.2018.4.03.6124

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

PARTE AUTORA: ANTONIO MARCOS LEO PINTO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: RODRIGO ANTONIO CORREA - SP175075-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 2 de setembro de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004088-08.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

SUCESSOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SUCESSOR: FERRAZ MAQUINAS E ENGENHARIA LTDA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) SUCESSOR: WELTON ALAN DA FONSECA ZANINI - SP178943-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003636-25.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: HYDAC TECNOLOGIA LTDA., HYDAC TECNOLOGIA LTDA., HYDAC TECNOLOGIA LTDA., HYDAC TECNOLOGIA LTDA., HYDAC TECNOLOGIA LTDA., HYDAC TECNOLOGIA LTDA., HYDAC TECNOLOGIA LTDA., HYDAC TECNOLOGIA LTDA., HYDAC TECNOLOGIA LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 5008874-67.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ROCHESTER DISTRIBUIDORA DE AUTO PECAS S/A

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO NEZI RAGAZZI - SP137873-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5008353-95.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CASTELINHO TRANSPORTES LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARCELO APARECIDO PARDAL - SP134648-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

jlacruz

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020687-28.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TRANSPORTADORA ESPECIALISTA LTDA

Advogados do(a) APELADO: GISLAINE CHICARELLI - SP337931-A, ANDRE SECCANI GALASSI - SP393154-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

jlacruz

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005544-81.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

APELADO: TVH-DINAMICA PECAS LTDA.

Advogado do(a) APELADO: DANIEL HENRIQUE CACIATO - SP185874-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

jlacruz

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000272-89.2017.4.03.6143

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

APELADO: METALURGICA MULLER INDUSTRIA E COMERCIO EIRELI

Advogado do(a) APELADO: EDMILSON APARECIDO PASTORELLO - SP301070-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

jlacruz

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002799-70.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

APELADO: MENDES E ANDRADE COMERCIO E INDUSTRIA DE COUROS LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: JESSICA ALESSANDRA CONSTANTINO - SP310702-A, MILENE CRISTINA DINIZ - SP310325-A, THIAGO MAGAROTTO MACHADO - SP391779-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

jlacruz

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0040161-08.1996.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: BAYER SA

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA HELENA BARBELLI - SP164252

APELADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 2 de setembro de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000498-96.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: CBR - INDUSTRIA BRASILEIRA DE REFRIGERANTES LTDA, CBR - INDUSTRIA BRASILEIRA DE REFRIGERANTES LTDA, CBR - INDUSTRIA BRASILEIRA DE REFRIGERANTES LTDA

Advogados do(a) APELANTE: PAULO ANTONIO RAMIREZ ASSAD - SP296883-A, GUILHERME TILKIAN - SP257226-A

APELADO: DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTARIA EM SAO PAULO - DERAT/SP, UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

jlacruz

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) N° 5002497-80.2019.4.03.6121

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

PARTE AUTORA: CELIO AUGUSTO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ALINE SOARES SANTOS - SP415954-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 2 de setembro de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0038243-66.1996.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: BAYER SA

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA HELENA BARBELLI - SP164252

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 2 de setembro de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) N° 5000187-49.2020.4.03.6127

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

PARTE AUTORA: MARIA BEATRIZ LORETO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: LUIZ PAULO VAZ DE LIMA - SP399516-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 2 de setembro de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021209-17.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: PFAFF DO BRASIL S A COMERCIO E INDUSTRIA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intim-se a agravada para que apresente contraminuta, nos termos do art. 1.019, II, CPC.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5005851-24.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

PARTE AUTORA: JOSE ROBERTO DO PRADO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ERIKA CARVALHO - SP425952-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 2 de setembro de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subseqüentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5008939-70.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

PARTE AUTORA: B. M. M. F. D. S.

REPRESENTANTE: CLAUDIA MARIA MALAQUIAS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: VIVIANE PRISCILA MENDES DOS SANTOS - SP136815-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 2 de setembro de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subseqüentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020256-53.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: ARIANE DA COSTA DE FREITAS

AGRAVADO: INSTITUTO EDUCACIONAL DO ESTADO DE SAO PAULO - IESP, UNIESP S.A

Advogados do(a) AGRAVADO: ANA WANG HSIAO YUN BELCHIOR - SP257196-A, ALFREDO ZUCCANETO - SP154694-A, MARCUS VINICIUS ALVES ALMEIDA - SP302502

Advogado do(a) AGRAVADO: ANA WANG HSIAO YUN BELCHIOR - SP257196-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Fica a parte AGRAVADA intimada do r. despacho ID 138229809.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020256-53.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: ARIANE DA COSTA DE FREITAS

AGRAVADO: INSTITUTO EDUCACIONAL DO ESTADO DE SAO PAULO - IESP, UNIESP S.A

Advogados do(a) AGRAVADO: ANA WANG HSIAO YUN BELCHIOR - SP257196-A, ALFREDO ZUCCANETO - SP154694-A, MARCUS VINICIUS ALVES ALMEIDA - SP302502

Advogado do(a) AGRAVADO: ANA WANG HSIAO YUN BELCHIOR - SP257196-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Fica a parte AGRAVADA intimada do r. despacho ID 138229809.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5005215-95.2019.4.03.6106

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

PARTE AUTORA: J. G. M. D. S.

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ALEX TRUJILO LIMA - SP365664-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 2 de setembro de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5005215-95.2019.4.03.6106

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

PARTE AUTORA: J. G. M. D. S.

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ALEX TRUJILO LIMA - SP365664-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 2 de setembro de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002603-76.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MOGAMI IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

Advogado do(a) APELADO: ANDRE CARVALHO TONON - SP305266-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 2 de setembro de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001314-32.2004.4.03.6107

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: INDUSTRIA E COMERCIO DE MOVEIS RICRE LIMITADA

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO RULI - SP135305

APELADO: CENTRAIS ELETRICAS BRASILEIRAS SA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 2 de setembro de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas. Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000481-61.2020.4.03.6108

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

PARTE AUTORA: CUSTODIO FAVERO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: LEUNICE AMARAL DE JESUS - SP361150-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 2 de setembro de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas. Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004742-72.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

PARTE AUTORA: VANDERLEI DE ALMEIDA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: LETICIA DOS SANTOS QUEIROZ MIRANDA - SP396776-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 2 de setembro de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas. Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5008826-19.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FLORISVALDO OLIVEIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDA LINO - SP218407-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 2 de setembro de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subseqüentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036123-70.2011.4.03.6182

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, MUNICÍPIO DE PERUIBE

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO - SP169001-A

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO MARTINS GUERREIRO - SP85779-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, MUNICÍPIO DE PERUIBE

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO - SP169001-A

Advogado do(a) APELADO: SERGIO MARTINS GUERREIRO - SP85779-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036123-70.2011.4.03.6182

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, MUNICÍPIO DE PERUIBE

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO - SP169001-A

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO MARTINS GUERREIRO - SP85779-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, MUNICÍPIO DE PERUIBE

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO - SP169001-A

Advogado do(a) APELADO: SERGIO MARTINS GUERREIRO - SP85779-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Apelações interpostas pela Caixa Econômica Federal e pelo Município de Perube contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução fiscal, para reconhecer indevido o valor relativo ao IPTU constante do título executado, exercícios de 2004 a 2007, mantida a cobrança da taxa de lixo. Sem condenação à verba honorária ante a sucumbência recíproca. (ID. 107291490 - fls. 64/69).

Sustenta a empresa pública, que (ID. 107291490 - fls. 3/78):

a) é parte ilegítima, uma vez que o patrimônio do Programa de Arrendamento Residencial - PAR, do qual é gestora (artigos 2º, 3º e 4º, inciso VI, da Lei nº 10.188/2001), pertence à União, conforme cláusula do contrato, de modo que não pode ser sujeito passivo. Portanto, o processo deve ser extinto, pois não é contribuinte dos tributos eventualmente incidentes;

b) da mesma forma, não está presente a hipótese prevista no §3º do artigo 150 da CF, porque não existe atividade econômica ou a especulação e fomentação do mercado imobiliário, mas apenas a concretização de direito social;

c) o ente público tem imunidade sobre o tributo, nos termos do artigo 150, inciso VI, alínea "a", da CF/88;

d) no tocante à taxa de coleta de lixo, note-se que não é usuária efetiva ou potencial desses serviços, mas sim o morador do imóvel, a teor do que dispõem o artigo 58 da Lei Municipal e o artigo 121 do CTN, ao contrário da regra do artigo 59 da norma local, inconstitucional.

Em seu inconformismo, a municipalidade aduz que (ID. 107291490 - fls. 81/87):

a) o artigo 2º da Lei 10.188/01 não cuida de patrimônio disponível da embargante nem da União, tampouco está ligado às suas atividades institucionais, de forma que não seria alcançado pela imunidade constitucional, sequer poderia ser estabelecida isenção tributária por vedação expressa do artigo 151, inciso III, da Constituição Federal;

b) apesar da nomenclatura, não é arrendamento, mas, sim, venda com reserva de domínio, uma vez que a instituição não apresentou os documentos que instrumentalizaram a averbação.

Em contrarrazões da CEF (ID. 107291490 - fls. 95/99), alega-se que a natureza do programa e suas características desvendam clara atividade estatal, dado seu caráter exclusivamente social, bem como a ausência de exploração econômica ou obtenção de lucro, o que resulta em imunidade tributária recíproca.

Sem contrarrazões do município (ID. 107291490 - fl. 101).

ID. 107291490 - fls. 105/115, acórdão que negou provimento às apelações. Opostos embargos de declaração pela municipalidade (ID. 107291490 - 136/141), foram acolhidos para anular o julgamento de (ID. 107291490 - fls. 105/115), ao fundamento de ausência de intimação pessoal da Prefeitura de Peruíbe.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0036123-70.2011.4.03.6182

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, MUNICÍPIO DE PERUIBE

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO - SP169001-A
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO MARTINS GUERREIRO - SP85779-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, MUNICÍPIO DE PERUIBE

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO - SP169001-A
Advogado do(a) APELADO: SERGIO MARTINS GUERREIRO - SP85779-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de embargos à execução, nos quais se alega ilegitimidade para figurar no polo passivo da ação, cujo objeto é a execução de IPTU - imposto predial e territorial urbano e taxa de lixo, relativos aos exercícios de 2004 a 2007, que recaem sobre imóvel construído por força do programa de arrendamento residencial, instituído pela Lei nº 10.188/01, além de imunidade e inconstitucionalidade da taxa.

I - Da Legitimidade Passiva da Caixa Econômica Federal

Estabelece a Lei nº 10.188/2001, que criou o programa de arrendamento residencial, instituiu o arrendamento residencial e deu outras providências, *verbis*:

Art. 1º Fica instituído o Programa de Arrendamento Residencial para atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra. (Redação dada pela Lei nº 11.474, de 2007)

§ 1º A gestão do Programa cabe ao Ministério das Cidades e sua operacionalização à Caixa Econômica Federal - CEF. (Redação dada pela Lei nº 10.859, de 2004)

§ 2º Os Ministros de Estado das Cidades e da Fazenda fixarão, em ato conjunto, a remuneração da CEF pelas atividades exercidas no âmbito do Programa. (Incluído pela Lei nº 10.859, de 2004)

§ 3º Fica facultada a alienação, sem prévio arrendamento, ou a cessão de direitos dos imóveis adquiridos no âmbito do Programa. (Redação dada pela Lei nº 12.424, de 2011).

Art. 2º Para a operacionalização do Programa instituído nesta Lei, fica a CEF autorizada a criar um fundo financeiro privado com o fim exclusivo de segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao Programa. (Redação dada pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

§ 1º O fundo a que se refere o caput ficará subordinado à fiscalização do Banco Central do Brasil, devendo sua contabilidade sujeitar-se às normas do Plano Contábil das Instituições do Sistema Financeiro Nacional - COSIF.

§ 2º O patrimônio do fundo a que se refere o caput será constituído: (Redação dada pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

I - pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito do Programa instituído nesta Lei; e (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

II - pelos recursos advindos da integralização de cotas. (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

§ 3º Os bens e direitos integrantes do patrimônio do fundo a que se refere o caput, em especial os bens imóveis mantidos sob a propriedade fiduciária da CEF, bem como seus frutos e rendimentos, não se comunicam com o patrimônio desta, observadas, quanto a tais bens e direitos, as seguintes restrições:

I - não integram o ativo da CEF;

II - não respondem direta ou indiretamente por qualquer obrigação da CEF;

III - não compõem a lista de bens e direitos da CEF, para efeito de liquidação judicial ou extrajudicial;

IV - não podem ser dados em garantia de débito de operação da CEF;

V - não são passíveis de execução por quaisquer credores da CEF, por mais privilegiados que possam ser;

VI - não podem ser constituídos quaisquer ônus reais sobre os imóveis.

§ 4º **No título aquisitivo, a CEF fará constar as restrições enumeradas nos incisos I a VI e destacará que o bem adquirido constitui patrimônio do fundo a que se refere o caput.**

§ 5º No registro de imóveis, serão averbadas as restrições e o destaque referido no parágrafo anterior.

§ 6º A CEF fica dispensada da apresentação de certidão negativa de débitos, expedida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, e da Certidão Negativa de Tributos e Contribuições administradas pela Secretaria da Receita Federal, quando alienar imóveis integrantes do patrimônio do fundo a que se refere o caput.

§ 7º A alienação dos imóveis pertencentes ao patrimônio do fundo a que se refere o caput deste artigo será efetivada diretamente pela CEF, constituindo o instrumento de alienação documento hábil para cancelamento, perante o Cartório de Registro de Imóveis, das averbações pertinentes às restrições e ao destaque de que tratam os §§ 3º e 4º deste artigo, observando-se: (Redação dada pela Lei nº 11.474, de 2007)

I - o decurso do prazo contratual do Arrendamento Residencial; ou (Incluído pela Lei nº 11.474, de 2007)

II - a critério do gestor do Fundo, o processo de desmobilização do fundo financeiro de que trata o caput deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.474, de 2007)

§ 8º **Cabe à CEF a gestão do fundo a que se refere o caput e a proposição de seu regulamento para a aprovação da assembleia de cotistas.** (Redação dada pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

Art. 2º-A. A integralização de cotas pela União poderá ser realizada, a critério do Ministério da Fazenda: (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

I - em moeda corrente; (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

II - em títulos públicos; (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

III - por meio de suas participações minoritárias; ou (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

IV - por meio de ações de sociedades de economia mista federais excedentes ao necessário para manutenção de seu controle acionário. (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012).

§ 1º A representação da União na assembleia de cotistas ocorrerá na forma do inciso V do caput do art. 10 do Decreto-Lei no 147, de 3 de fevereiro de 1967. (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

§ 2º **O Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, de que trata o inciso II do caput do art. 2º da Lei no 11.977, de 7 de julho de 2009, terá direitos e obrigações próprias, pelas quais responderá com seu patrimônio, não respondendo os cotistas por qualquer obrigação do Fundo, salvo pela integralização das cotas que subscreverem.** (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

[...]

Art. 3º-A. **O FAR não contará com qualquer tipo de garantia ou aval por parte do setor público e responderá por suas obrigações até o limite dos bens e direitos integrantes de seu patrimônio.** (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

Art. 4º Compete à CEF:

I - criar o fundo financeiro a que se refere o art. 2º;

II - alocar os recursos previstos no art. 3º, inciso II, responsabilizando-se pelo retorno dos recursos ao FGTS, na forma do § 1º do art. 9º da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990;

III - expedir os atos necessários à operacionalização do Programa;

IV - definir os critérios técnicos a serem observados na aquisição, alienação e no arrendamento com opção de compra dos imóveis destinados ao Programa; (Redação dada pela Lei nº 11.474, de 2007)

V - assegurar que os resultados das aplicações sejam revertidos para o fundo e que as operações de aquisição de imóveis sujeitar-se-ão aos critérios técnicos definidos para o Programa;

VI - representar o arrendador ativa e passivamente, judicial e extrajudicialmente;

VII - promover, em nome do arrendador, o registro dos imóveis adquiridos.

VIII - observar as restrições a pessoas jurídicas e físicas, na que se refere a impedimentos à atuação em programas habitacionais, subsidiando a atualização dos cadastros existentes, inclusive os do Sistema Financeiro da Habitação - SFH. (Redação dada pela Lei nº 11.474, de 2007) [grifei]

Resta claro, destarte, que o programa de arrendamento residencial destina-se ao atendimento da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra, conforme preceitua o artigo 1º da Lei nº 10.188/2001. Sua gestão compete ao Ministério das Cidades e sua operacionalização à Caixa Econômica Federal, que está autorizada a criar um fundo destinado à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários a ele destinados. Os §§ 3º e 4º do artigo 2º da Lei nº 10.188/2001 são claros quanto à propriedade dos bens adquiridos pertencer a esse fundo financeiro (caput do artigo 2º), o qual, segundo o § 2º do artigo 2º-A, terá direitos e obrigações próprias e, conforme os artigos 3º-A e 4º, inciso VI, responderá por suas obrigações até o limite dos bens e direitos integrantes de seu patrimônio e é representado pela agravante. O fundo de arrendamento residencial (FAR), portanto, confia seus bens à CEF, que o representa, a fim de viabilizar a operacionalização do programa e o patrimônio de ambas não se comunicam (§ 3º do artigo 2º da Lei nº 10.188/01), eis que, ratifique-se, a empresa pública agirá em nome do fundo, que tem direitos e obrigações próprias.

Na linha dos fundamentos anteriormente explicitados, a certidão de matrícula do imóvel (fl. 58): "O patrimônio do fundo a que se refere o "caput" do artigo 2º da Lei nº 10.188, 12.02.2001, PAR - Programa de Arrendamento Residencial; o empreendimento adquirido, bem como seus frutos e rendimentos, serão mantidos sob a propriedade fiduciária da Caixa Econômica Federal - CEF e não se comunicam com o patrimônio desta (...)" (grifei). Portanto, o próprio fundo é responsável pelos compromissos advindos dos bens que lhe pertencem e a recorrente, na qualidade de sua representante, deve figurar no polo passivo das ações que os envolvam, pois a lei expressamente assim determina (inciso VI do artigo 4º da Lei nº 10.188/01). Destaque-se o seguinte precedente da 4ª Turma deste tribunal que reconhece a legitimidade passiva da mencionada instituição em situações como a dos autos:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMÓVEL AFETO AO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. CEF. IPTU. IMUNIDADE. TAXA DE LIXO. DEVIDA. I. Legitimidade da Caixa Econômica Federal reconhecida. II. Da análise da Lei n. 10.188/01, infere-se que o Ministério das Cidades, Órgão desconcentrado do Poder Executivo Federal, é o gestor do Programa de Arrendamento Residencial. Além disso, os bens imóveis afetos ao Programa integram o patrimônio da União. III. Os bens e direitos da União são insuscetíveis de tributação, sendo esse o regramento aplicável quanto a tais recursos, ainda que revertidos na aquisição dos bens imóveis pela Gestora, a CEF, uma vez, em nenhum momento haver seu destacamento do patrimônio da União, como expressamente disposto pela legislação reguladora do tema. IV. Portanto, os imóveis destinados ao PAR constituem patrimônio da União, apenas destacado para afetação à finalidade pública preconizada pela citada Lei nº 10.188/01, sendo ilegítima a cobrança posta quanto ao IPTU, face à imunidade prevista no artigo 150, VI, "a", da CF/88. V. Quanto à cobrança da taxa de lixo no Município de Poá, deve prosseguir a execução, porquanto é legítima sua cobrança. VI. À vista da sucumbência recíproca das partes, os honorários advocatícios fixados devem ser compensados (CPC, art. 21). VII. Apelação parcialmente provida para que a execução prossiga, unicamente em relação à cobrança das taxas. (TRF3 - AC 00352862020084036182 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1750462 - DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO - QUARTA TURMA - e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/12/2012)(grifei).

Assim, não procede a alegação de ilegitimidade passiva *ad causam* da Caixa Econômica Federal.

II - Da Imunidade Tributária Recíproca

Acerca da questão dispõe o artigo 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, in verbis:

"Art. 150 - Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

(...)

VI - instituir impostos sobre:

patrimônio, renda ou serviços, uns dos outros;"

À vista do aludido dispositivo, o Supremo Tribunal Federal, ao examinar o Recurso Extraordinário nº 928.902/SP, em repercussão geral, discutiu a incidência do tributo sobre imóveis do Programa de Arrendamento Residencial (PAR), integrante do programa habitacional para baixa renda criado pelo governo federal com base na Lei 10.188/2001, e deu provimento ao recurso da CEF contra o Município de São Vicente/SP, em ação de execução fiscal para cobrança do imposto predial e territorial urbano (IPTU). Quanto ao tema foi fixada a seguinte tese: Os bens e direitos que integram o patrimônio do fundo vinculado ao Programa de Arrendamento Residencial (PAR) criado pela Lei 10.188/2001, beneficiam-se da imunidade tributária prevista no artigo 150, inciso VI, alínea 'a' da Constituição Federal.

Segundo o voto do relator, o Ministro Alexandre de Moraes, aplica-se ao caso a regra da imunidade recíproca entre entes federados, prevista na Constituição. O entendimento foi de que a CEF administra o programa habitacional da União, que é quem detém os recursos e o patrimônio do fundo. Para o ministro não ficou caracterizada a ocorrência de atividade comercial, de forma que a imunidade não traz desequilíbrio à livre iniciativa ou à concorrência entre entes privados, isso porque a União estabeleceu uma estrutura operacional que inclui a empresa pública para cumprir as finalidades que a Constituição Federal determina, quais sejam, o direito à moradia e o princípio da redução das desigualdades. Ressaltou, ainda, que a instituição financeira é um braço instrumental da fazenda nacional e não existe natureza comercial nem prejuízo à livre concorrência.

Em conclusão, denota-se que a corte suprema confirmou a legitimidade passiva *ad causam* da CEF e, ademais, inferiu que a recorrida sofre as limitações decorrentes da garantia da imunidade tributária recíproca, princípio garantidor da federação, que é caracterizada pela igualdade político-jurídica dos entes que a compõe.

Assim, é vedada a instituição de impostos sobre o patrimônio, a renda e os serviços uns dos outros, como assegura o Texto Maior em seu artigo 150, inciso VI, alínea "a", não excluída por seu § 2º.

III - Da Taxa de Lixo

A taxa, conforme dispõe o artigo 145, inciso II, da Constituição, reproduzido pelo artigo 77 do CTN, tem como hipótese de incidência o exercício do poder de polícia pela administração ou a utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos à sua disposição.

Afirma a embargante a inconstitucionalidade da exação, visto que o contribuinte da taxa só pode ser o usuário efetivo ou potencial dos serviços prestados, ou seja, o possuidor direto da coisa.

O Supremo Tribunal Federal, na análise da questão, entendeu como constitucional a cobrança da taxa de lixo domiciliar, ao fundamento de que são *específicos e divisíveis os serviços públicos de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis, desde que essas atividades sejam completamente dissociadas de outros serviços públicos de limpeza realizados em benefício da população em geral (uti universi) e de forma indivisível, tais como o de conservação e limpeza de logradouros e bens públicos (praças, calçadas, vias, ruas e bueiros)*. [...] [RE-RG-QO 576321, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgado em 04.12.2008, publicado em 13.02.2009].

Aquela corte, ainda, editou a Súmula Vinculante nº 19, com a consolidação do seu entendimento sobre a matéria:

A taxa cobrada exclusivamente em razão dos serviços públicos de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis, não viola o artigo 145, II, da Constituição Federal. (Sessão Plenária de 29.10.2009, DJe nº 210 de 10.11.2009, p. 1. DOU de 10.11.2009, p. 1.)

Estabelece a Lei Municipal nº 692/77, que dispõe sobre a taxa de lixo:

TAXA DE COLETA DE LIXO

SEÇÃO I

INCIDÊNCIA

Alter- LEI No 883, DE 15 DE JULHO DE 1.983.

Art. 58 - A taxa de Coleta de Lixo tem como fato gerador a utilização efetiva ou potencial dos serviços de remoção de lixo executados pelo Município.

Parágrafo Único - As remoções especiais de lixo que excedam a quantidade máxima fixada pelo executivo serão feitas mediante o pagamento de preço público.

SEÇÃO II

SUJEITO PASSIVO

Alter- LEI No 883, DE 15 DE JULHO DE 1.983.

Art. 59 - Contribuinte da Taxa é o proprietário, o titular do domínio útil ou o possuidor a qualquer título de imóveis situados em vias públicas ou particulares, onde a prefeitura mantenha com regularidade os serviços referidos no artigo anterior.

SEÇÃO III

CÁLCULO DA TAXA

Alter- LEI No 1.357, DE 29 DE NOVEMBRO DE 1.990.

Art. 6º - A taxa tem como finalidade o custeio do serviço utilizado pelo contribuinte e eu colocados a sua disposição e será calculada de acordo com a Tabela do anexo VIII, que faz parte integrante desta Lei.

Assim, consoante explicitado, não se constata vício no artigo 59 da lei municipal, que se encontra em harmonia com a regra constitucional e o artigo 121, inciso II, do CTN, uma vez que a instituição financeira, beneficiária do serviço, é parte legítima para arcar com a cobrança do tributo.

IV - DA VERBA HONORÁRIA

À vista da sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com os honorários de seus advogados (artigo 21 do CPC/73, vigente à época da prolação da sentença - 29.11.2013).

V - DO DISPOSITIVO

Ante o exposto, nego provimento às apelações.

É como voto.

E M E N T A

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). LEI N.º 10.188/2001. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. LEGITIMIDADE PASSIVA. IPTU. INCIDÊNCIA DE IMUNIDADE RECÍPROCA. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 150, INCISO VI, ALÍNEA "A", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DA CEF QUANTO AO IPTU. TAXA DE LIXO. COBRANÇA LEGÍTIMA.

- O programa de arrendamento residencial destina-se ao atendimento da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra, conforme preceitua o artigo 1º da Lei nº 10.188/2001. Sua gestão compete ao Ministério das Cidades e sua operacionalização à Caixa Econômica Federal, que está autorizada a criar um fundo destinado à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários a ele destinados.

- À vista do aludido dispositivo, o Supremo Tribunal Federal, ao examinar o Recurso Extraordinário nº 928.902/SP, em repercussão geral, discutiu a incidência do tributo sobre imóveis do Programa de Arrendamento Residencial (PAR), integrante do programa habitacional para baixa renda criado pelo governo federal com base na Lei 10.188/2001, e deu provimento ao recurso da CEF contra o Município de São Vicente/SP, em ação de execução fiscal para cobrança do imposto predial e territorial urbano (IPTU). Quanto ao tema foi fixada a seguinte tese: Os bens e direitos que integram o patrimônio do fundo vinculado ao Programa de Arrendamento Residencial (PAR) criado pela Lei 10.188/2001, beneficiam-se da imunidade tributária prevista no artigo 150, inciso VI, alínea 'a' da Constituição Federal.

- Denota-se que a corte suprema confirmou a legitimidade passiva *ad causam* da CEF e, ademais, inferiu que a recorrida sofre as limitações decorrentes da garantia da imunidade tributária recíproca, princípio garantidor da federação, que é caracterizada pela igualdade político-jurídica dos entes que a compõe.

- É vedada a instituição de impostos sobre o patrimônio, a renda e os serviços uns dos outros, como assegura o Texto Maior em seu artigo 150, inciso VI, alínea "a", não excluída por seu § 2º.

- A taxa, conforme dispõe o artigo 145, inciso II, da Constituição, reproduzido pelo artigo 77 do CTN, tem como hipótese de incidência o exercício do poder de polícia pela administração ou a utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos à sua disposição.

- À vista da sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com os honorários de seus advogados (artigo 21 do CPC/73, vigente à época da prolação da sentença - 29.11.2013).

- Apelações desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento às apelações, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARETE (Relator), com quem votaram os Des. Fed. MARLI FERREIRA e Des. Fed. MÔNICA NOBRE. O Des. Fed. MARCELO SARAIVA declarou seu impedimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017226-10.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: MONICA CRISTINA DE ALMEIDA LIMA

AGRAVADO: WHIRLPOOLS.A

Advogados do(a) AGRAVADO: TERCIO CHIAVASSA - SP138481-A, SERGIO FARINA FILHO - SP75410-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* autorizou a substituição dos depósitos judiciais realizados nos autos por seguro garantia, mantendo a suspensão da exigibilidade dos débitos tributários.

Alega, em síntese, que o assunto é pacificado em recorrente jurisprudência, acrescentando-se, apenas como exemplo, o decidido no AgInt nos EDcl no AREsp 809.894/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 4/8/2016, DJe 17/8/2016), bem como no AgRg no AREsp 648.515/RJ, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15/12/2015, DJe 2/2/2016, entre tantos outros.

Aduz, ainda, que no âmbito do c. STF, o pedido de substituição de depósito também foi considerado inadmissível pelo Ministro Luiz Fux (ARE 1239911).

A análise do pedido de efeito suspensivo foi postergada para após o oferecimento da contraminuta.

Decido.

Primeiramente, forçoso verificar que a questão versada nos autos não é regida pela Lei nº 6.830/80, não se tratando de penhora para a garantia do débito em sede de execução fiscal e sim de depósito em ação ordinária realizado com o fim de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151, inciso II, do [Código Tributário Nacional](#)

Nos termos do artigo 151, inciso II, do [Código Tributário Nacional](#), somente o depósito integral em dinheiro suspende a exigibilidade do crédito tributário, logo o oferecimento de seguro garantia ou fiança bancária, não implica a suspensão da exigibilidade dos créditos fiscais, posto que o art. 151 do [Código Tributário Nacional](#) é taxativo ao arrolar as hipóteses competentes para tanto.

Vale dizer, o seguro garantia não consta do rol taxativo do artigo 151, do [CTN](#), não sendo hábil à suspensão da exigibilidade do crédito tributário, sendo assim, a sua substituição por seguro garantia é inadequada para os fins propostos.

Ora, o seguro garantia e a fiança bancária não são equiparáveis ao depósito em dinheiro para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, conforme já decidiu o egrégio Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial submetido ao regime do artigo 543-C do [CPC/73](#).

Por outro lado, a substituição do depósito judicial por seguro garantia acarretaria ao levantamento do depósito, o que não é permitido antes do trânsito em julgado do processo a que se encontra vinculado, conforme entendimento uníssono do E. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Federal.

Isto posto, defiro o pedido de suspensão da r. decisão agravada até a prolação de decisão ulterior por parte desta Relatoria.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo *a quo* para ciência e cumprimento.

Intimem-se.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021222-16.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: AGRIVITA INSUMOS AGRICOLAS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE RENATO CAMILOTTI - SP184393-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que indeferiu o pedido de medida liminar, objetivando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário quanto à exigência da contribuição ao SEBRAE ou, subsidiariamente, que tal fato ocorra somente em relação a parte que exceder a base de cálculo de vinte salários-mínimos.

Alega, em síntese, que o ponto central da demanda dos autos de origem visa assegurar o seu suposto direito líquido e certo em não se sujeitar à exigência da contribuição destinada ao sistema S, instituída pela Lei nº 8.029/1990, na redação dada pela lei nº 8.154/1990, após o dia 12 de dezembro de 2001, em razão da entrada em vigor da emenda constitucional nº 33/2001, que alterou a redação do art. 149 da CF, de forma que a referida contribuição não pode mais incidir sobre a folha de pagamento das empresas, bem como resguardar seu direito de não ser penalizada quando efetivar a compensação propriamente dita dos valores recolhidos a esse título.

Aduz, ainda, que a r. decisão a ser proferida pelo E. STF nos autos do RE 603.624 (Terra RG nº 325) impactará diretamente todas as demandas que versarem sobre o assunto aqui discutido, inclusive o objeto postulado nestes autos, de modo que não é necessário que a Corte Suprema decida expressamente pela suspensão dos processos similares para que seja reconhecida a sua necessidade.

Decido.

Acerca da constitucionalidade da contribuição combatida no presente recurso, verifico que esta e. Corte já se pronunciou a respeito, senão vejamos:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS E DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. INCIDÊNCIA SOBRE FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

- A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo "poderão" no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

- É certo que a Constituição, nas situações em que pretendeu limitar as bases de cálculo elegíveis adotou as expressões "incidência sobre", "será", "incidirá", enquanto a utilização do verbo "poderá" é empregada em hipóteses típicas de mera faculdade, pelo que se deve entender que a EC n. 33/01 seguiu a mesma técnica legislativa.

- Neste ponto a contribuição ao INCRA, que também tem fundamento de validade no art. 149 da Constituição, como contribuição de intervenção no domínio econômico, segue o mesmo raciocínio.

- Ressalte-se que a Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp 977.058/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, reafirmou o entendimento de que a contribuição do adicional de 0,2% destinado ao INCRA não foi extinta pelas Leis 7.787/89, 8.212/91 e 8.213/91, considerando a sua natureza jurídica de Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (CIDE).

- Ainda, em relação a contribuição ao INCRA, na condição de contribuição especial atípica, não se aplica a referibilidade direta, podendo ser exigida mesmo de empregadores urbanos.

- Isso porque é constitucionalmente destinada a finalidades não diretamente referidas ao sujeito passivo, o qual não necessariamente é beneficiado com a atuação estatal e nem a ela dá causa, sendo esse o traço característico que as distingue das contribuições de interesse de categorias profissionais e de categorias econômicas.

- Anotar-se que a contribuição SEBRAE, que segue os mesmos moldes da contribuição ao INCRA, foi declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal quando já em vigor referida Emenda: STF, RE 396266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004.

- O mesmo ocorre com as contribuições integrantes do Sistema S, como o Sesc e o Senac, que já foram objeto de análise pelo Colendo STF, no julgamento do AI nº 610247.

- No tocante à cobrança do Salário-Educação, inicialmente, instituída pela Lei 4.440/64, mantida pelo Decreto-lei 1422/75, encontra-se atualmente prevista na Lei 9.424/96. A constitucionalidade da cobrança do tributo segundo tal dispositivo foi atestada na Súmula 732 do Supremo Tribunal Federal.

- Em resumo, inexistente qualquer incompatibilidade de natureza constitucional entre a base de cálculo (folha de salários) das contribuições combatidas e as bases econômicas mencionadas no art. 149, § 2º, inciso III, alínea "a", do texto constitucional.

- Agravo de instrumento não provido.

(e.TRF -3, AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014248-65.2017.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Monica Nobre, Quarta Turma, data do julgamento 10/06/2020).

Assim, tal questão não merece maiores discussões, restando forçoso reconhecer a existência de plena exigibilidade da contribuição em questão.

Quanto ao pedido subsidiário de ver reconhecido seu suposto direito de efetuar o recolhimento da contribuição destinada ao SEBRAE, limitado a vinte salários mínimos, oportuno observar atentamente o disposto no art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81, depreende-se que o legislador estabeleceu limite máximo de 20 salários mínimos para a base de cálculo das contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros, *in verbis*:

"Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros".

No entanto, tal limite não se aplica ao cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, em decorrência do que preceitua o Decreto-Lei nº 2.318/86 - que retirou o referido limite para o cálculo da contribuição da empresa, senão vejamos:

"Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981."

Dessa forma, mesmo tendo havido expressa revogação do referido limite às contribuições previdenciárias, a lei o preservou às contribuições a terceiros.

Nesse sentido, trago julgado recente proferido pelo Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, no REsp 1.570.980/SP:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 40. DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 30. DO DL 2.318/1986. RECURSO ESPECIAL DA CONTRIBUINTE A QUE SE DÁ PROVIMENTO. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela RHODIA BRASIL LTDA., com fulcro na alínea c do art. 105, III da Constituição Federal, contra acórdão do egrégio Tribunal Regional Federal da 3a. Região, assim ementado: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, CPC. AÇÃO ORDINÁRIA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. MATÉRIA ASSENTADA PELO EXCELSSO PRETÓRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. (fls. 246). 2. Os Embargos de Declaração opostos foram parcialmente acolhidos tão somente para corrigir erro material constante da ementa. 3. Nas razões do Apelo Nobre, a parte recorrente defende que o acórdão recorrido dissentiu do entendimento de outros Tribunais, segundo o qual o limite máximo da base de cálculo de 20 salários mínimos para as contribuições dos terceiros, previsto no art. 30. da Lei 6.950/1981, não foi revogado pelo art. 40. do DL 2.318/1986. 4. Com Contrarrazões, seguiu-se juízo positivo de admissibilidade recursal. 5. É o breve relatório. 6. A pretensão recursal encontra apoio na jurisprudência consolidada desta Corte Superior, segundo a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrito ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único, do art. 40. da Lei 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 30. do DL 2.318/1986, que se disciplina as contribuições sociais devidas pelo empregador diretamente à Previdência Social. A propósito, cita-se o seguinte julgado: PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 II, DO CPC. AUXÍLIO EDUCAÇÃO. SEGURO DE VIDA EM GRUPO. CONVÊNIO SAÚDE. LIMITE DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ART. 515, DO CPC. VALORES PAGOS A TÍTULO DE ALUGUEIS DE IMÓVEIS PARA USO DE EMPREGADOS E PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. QUESTÕES FÁTICAS APRECIADAS PELA ORIGEM. SÚMULA 7/STJ. VIOLAÇÃO DO § 2º, DO ART. 25, DA LEI N. 8.870/94. ENFOQUE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DO TEMA NA VIA ESPECIAL. (...) 3. No período do lançamento que se discute nos autos, tem aplicação o art. 4º, parágrafo único, da Lei n. 6.950/81, que limita o recolhimento do salário-de-contribuição de vinte vezes o valor do salário-mínimo para o cálculo da contribuição de terceiros. (...) 4. Apelo especial do INSS não provido. 5. Recurso especial da empresa parcialmente conhecido e não-provido. (REsp. 953.742/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, 10.3.2008). 7. No mesmo sentido, seguindo a mesma orientação são as seguintes decisões monocráticas: REsp. 1241362/SC, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES, DJe 8.11.2017; REsp. 1.439.511/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe de 25.6.2014. 8. Ante o exposto, dá-se provimento ao Recurso Especial da Contribuinte, a fim de reconhecer que a base de cálculo da contribuição de terceiros fique limitada a 20 salários mínimos, na forma prevista no art. 40. da Lei 6.950/1981, Invertem-se os ônus sucumbenciais, ficando os honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor da condenação. 9. Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 1º de agosto de 2019. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO MINISTRO RELATOR.

Diante da probabilidade do direito e do perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, defiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para autorizar a agravante a recolher a contribuição destinada ao SEBRAE, observado o valor-limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo total da exação, suspendendo-se – no que sobejar - a exigibilidade dos referidos créditos tributários, nos termos do artigo 151, IV, do CTN.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo "a quo" para ciência e cumprimento.

Intime-se a agravada para que se manifeste, nos termos do inciso II, do artigo 1019, do CPC.

Int.

Vista ao MPF.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017477-28.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: AMEPLAN ASSISTENCIA MEDICA PLANEJADA LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: UBIRATAN COSTODIO - SP181240-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por AMEPLAN ASSISTENCIA MEDICA PLANEJADA LTDA, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que indeferiu a tutela provisória de urgência, objetivando o recolhimento do Mandado de Penhora, sobrestando por conseguinte toda e qualquer constrição patrimonial em seu desfavor, pelo prazo mínimo de 90 (noventa) dias ou enquanto perdurar a calamidade pública, sob a alegação de manter a sustentabilidade de seus negócios neste momento de crise, causado pela Pandemia provocada pelo vírus "COVID-19".

Alega, em síntese, que a probabilidade do direito no caso concreto, encontra-se na aplicação isonômica, através da interpretação por análoga das normas positivadas acima descritas, de modo de conceder os mesmos benefícios de prorrogação de prazo aos contribuintes nos diferentes estágios na "cobrança fiscal", àqueles que se encontram em Execução, ou seja, suspendendo a Execução Fiscal por, no mínimo, 90 dias.

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após o oferecimento de contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no e. Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Exmo. Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária não verifico a plausibilidade do direito invocado nas alegações do agravante de modo a justificar o deferimento do pedido de efeito suspensivo.

Pretende a agravante ter prorrogados os prazos de recolhimento tributário, a título de IRPJ e CSLL, além da Contribuição Previdenciária de Terceiros, inclusive objeto de parcelamentos, relativas aos meses de março (decretação do estado de calamidade publicada) e abril (mês subsequente) de 2020, para o último dia útil do terceiro mês subsequente (e a partir daí ao final de cada 3º mês subsequente), nos termos da Portaria MF nº 12, de 2012, bem como prorrogação.

Forçoso verificar que a situação que se pretende alcançar descreve nitidamente a clara aplicação do instituto da moratória, tendo como respaldo norma infra legal, hierarquicamente inapta para tal fim.

Sem menosprezar as inúmeras definições jurídicas para a moratória, destaco aquela disponível no *Wikipedia*, popularmente conhecida, que, de forma simples e objetiva a define, senão vejamos:

Moratória (do termo latino moratoriuva)^[1] é um atraso ou suspensão: geralmente, de um pagamento. No direito internacional público, consiste no ato unilateral de um Estado em declarar a suspensão do pagamento dos serviços da sua dívida externa.

Com relação ao direito tributário, é o prazo extraordinário concedido pela pessoa jurídica de direito público competente para a cobrança do tributo ao contribuinte, por meio de lei, a fim de que o mesmo parelele suas dívidas tributárias com o perdão de alguns encargos legais.^[1]

No direito das obrigações, o credor concede moratória ao devedor quando permite um atraso no pagamento da dívida.^[1]

Especificamente no campo do Direito Tributário, impor a aplicação do instituto em questão requer o atendimento dos inúmeros requisitos elencados pela lei, especialmente pelos artigos 152 a 155-A do CTN, que dispõe, entre outras coisas, que a moratória pode ser concedida em caráter geral, pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira, resultando diretamente da lei, fato que não ocorreu.

Já as causas que ensejam suspensão da exigibilidade do crédito tributário encontram-se elencadas no artigo 151, do Código Tributário Nacional, as quais, em tese, não foram contempladas no caso em análise.

Nestes termos, como bem afirmou a agravada, o pleito da agravante não encontra amparo em nenhuma fonte normativa do Direito (lei, jurisprudência e doutrina), inclusive aquelas criadas para amparar o estado de emergência causado pela pandemia da Covid-19.

Por outro lado, verifico que inúmeras medidas foram adotadas pelo Governo Federal visando uniformizar o socorro prestado para empresas e cidadãos necessitados, devendo os interessados recorrer a elas em igualdades de condições, mediante o preenchimento das respectivas exigências, não cabendo ao Poder Judiciário criar, em casos específicos, situações não contempladas em lei, sob pena de afrontar a tripartição dos poderes e os princípios da legalidade e isonomia tributária.

Importante salientar, ainda, que ao apreciar situação análoga, nos autos da Suspensão de Segurança n. 5363 – DF, o Exmo. Senhor Ministro Presidente do e. STF deferiu pedido formulado pelo Estado de São Paulo para suspender os efeitos da r. decisão proferida pelo e. TJ do Estado de São Paulo, que concedeu liminar nos autos do Agravo de Instrumento nº 2062467-83.2020.8.26.0000, a saber:

(...)

Narra o requerente que referida decisão, proferida sob o alegado fundamento de “resguardar o particular de consequências nefastas ao direito de exercer livremente atividade econômica, garantido pelo art. 170, parágrafo único da Constituição Federal de 1988, que poderá ser gravemente afetado acaso advenham medidas punitivas pela eventual descumprimento das obrigações tributárias decorrentes do não pagamento de tributos ao Estado de São Paulo”, em verdade permite, em detrimento da receita pública, que o interessado deixe de responder pelo ônus da mora em que porventura incidia, podendo obter certidões sem o efeito de positiva, não podendo eventuais débitos nem mesmo serem inscritos na dívida ativa, constituindo um verdadeiro estímulo à inadimplência. Restou afastada a incidência de regras legais aplicáveis em hipóteses de atraso no pagamento de tributos, sob a alegação de que o requerente teria dado causa à paralisação das atividades do contribuinte, em vista da edição do Decreto nº 64.881, de 22/3/20. Contudo, o certo é que as restrições constantes desse Decreto não se aplicam ao contribuinte, cuja área de atuação não foi atingida, sendo certo, ainda que referido normativo foi editado com vistas ao combate da pandemia de COVID-19 e em estrita consonância com as normas federais pertinentes, bem como às recomendações da OMS e do Ministério da Saúde. Ademais, mostra-se inaplicável ao caso a teoria da imprevisão, pois essa se direciona ao equilíbrio de obrigações comutativas, recíprocas e onerosas, o que não se dá com a obrigação tributária, que decorre de Lei, insuscetível, assim, de ser assimilada à obrigação contratual, mormente no caso do ICMS, em que o tributo é havido pelo contribuinte com o preço da operação. Defendeu o cabimento do presente pedido de suspensão, bem como a competência desta Suprema Corte para sua apreciação, aduzindo que a celeuma envolve matéria constitucional. Destacou o efeito multiplicador inegável dessa decisão, ressaltando que diversas ações semelhantes já foram ajuizadas, por diferentes contribuintes desse e de outros tributos, e que o deferimento de medidas semelhantes acarretará nefastas consequências para as já combalidas finanças do estado. Discorreu, a seguir, sobre as medidas já tomadas, em âmbito estadual, em decorrência dessa pandemia, ressaltando a grave lesão à ordem, saúde e economia públicas representada pela concessão de ordem judicial que declara a inexistência de uma obrigação tributária, com especial destaque para o impacto orçamentário que isso pode acarretar. Refutou a comparação da situação do contribuinte com a do próprio requerente, em vista da liminar em seu benefício concedida por esta Suprema Corte, nos autos da ACO nº 3.363, pois essa teve como objetivo permitir que mais recursos pudessem ser canalizados no combate aos efeitos da pandemia. Destacou, por fim, a existência de precedentes jurisprudenciais desta Suprema Corte, no abono da tese ora esposada pelo requerente, para postular a pronta suspensão dos efeitos dessa decisão regional, até final julgamento do mandado de segurança impetrado na origem. Manifestou-se, na sequência, a empresa autora da impetração, opondo-se à concessão da pretendida suspensão. É o relatório. Decido: Inicialmente, cadastre-a empresa Intercem Brasil S/A, como interessada neste processo, bem como os ilustres patronos que a representam. Afaste-se, desde logo, o segredo de justiça sobre o trâmite desta contracautela, porque inexistente interesse público ou social a exigi-lo, e tampouco vieram a estes autos documentos ou dados protegidos pelo direito constitucional à intimidade. Consigne-se, em prosseguimento, a competência do Supremo Tribunal Federal para julgamento da presente suspensão, visto que a controvérsia instaurada na ação originária é de índole constitucional, conforme se conclui pela menção a diversas normas da Constituição Federal então elencadas (arts. 2º e 170, caput e parágrafo único). O pedido de suspensão de liminar não objetiva a reforma ou anulação da decisão impugnada, não sendo, portanto, instrumento idôneo para reapreciação judicial. O requerente deve pretender tão somente suspender a eficácia da decisão contrária ao Poder Público, comprovando, de plano, que o cumprimento imediato da decisão importará grave lesão à ordem, à saúde, à segurança ou à economia públicas. Sob essas considerações, reputo presentes os requisitos de admissibilidade do presente incidente de suspensão de liminar; passando, então, ao exame da pretensão deduzida pelo requerente. A cautelar ora atacada, reformando anterior decisão proferida pelo Juízo de Primeiro Grau, concedeu a liminar postulada pelo autor do mandado de segurança, para impedir o estado de aplicar-lhe sanções tributárias de cunho pecuniário e administrativo, assegurando-lhe, ainda, a possibilidade de incluir débitos em programas de parcelamento de débito fiscal, sem inclusão de juros e multa e suspendeu a exigibilidade de eventuais valores passíveis de exigência, em decorrência de sanções fiscais pecuniárias. Constatou-se, assim, sem maiores dificuldades que, de uma penada, foi completamente subvertida a ordem administrativa, no tocante ao regime fiscal vigente no estado de São Paulo, em relação à empresa impetrante, medida essa que pode ser potencialmente estendida a milhares de outras empresas existentes naquele estado. Pese embora as razões elencadas pelo ilustre prolator dessa decisão, ao fundamentá-la, tem-se que sua execução poderá acarretar grave lesão à ordem público-administrativa e econômica no âmbito do estado de São Paulo. Não se ignora que a situação de pandemia, ora vivenciada, impôs drásticas alterações na rotina de todos, atingindo a normalidade do funcionamento de muitas empresas e do próprio estado, em suas diversas áreas de atuação. Mas, exatamente em função da gravidade da situação, exige-se a tomada de medidas coordenadas e voltadas ao bem comum, não se podendo privilegiar determinado segmento da atividade econômica em detrimento de outro, ou mesmo do próprio Estado, a quem incumbe, precipuamente, combater os nefastos efeitos decorrentes dessa pandemia. Assim, não cabe ao Poder Judiciário decidir quem deve ou não pagar impostos, ou mesmo quais políticas públicas devem ser adotadas, substituindo-se aos gestores responsáveis pela condução dos destinos do Estado, neste momento. Apenas eventuais ilegalidades ou violações à ordem constitucional vigente devem merecer sanção judicial, para a necessária correção de rumos, mas jamais – repita-se – promover-se a mudança das políticas adotadas, por ordem de quem não foi eleito para tanto e não integra o Poder Executivo, responsável pelo planejamento e execução dessas medidas. Não se mostra admissível que uma decisão judicial, por melhor que seja a intenção de seu prolator ao editá-la, venha a substituir o critério de conveniência e oportunidade que rege a edição dos atos da Administração Pública, notadamente em tempos de calamidade como o presente, porque ao Poder Judiciário não é dado dispor sobre os fundamentos técnicos que levam à tomada de uma decisão administrativa. Ademais, a subversão, como aqui se deu, da ordem administrativa vigente no estado de São Paulo, em matéria tributária, não pode ser feita de forma isolada, sem análise de suas consequências para o orçamento estatal, que está sendo chamado a fazer frente a despesas imprevistas e que certamente têm demandado esforço criativo, para a manutenção das despesas correntes básicas do estado. E nem mesmo a liminar obtida pelo requerente, em ação ajuizada originariamente perante esta Suprema Corte, pode servir de fundamento a justificar a medida cautelar ora em análise, na medida em que foi proferida com o escopo de permitir um melhor direcionamento dos recursos públicos ao combate aos efeitos da pandemia, sendo certo que as consequências advindas da decisão cuja suspensão aqui se postula, apontam exatamente em sentido contrário. Além disso, a concessão dessa série de benesses de ordem fiscal a uma empresa denota quadro passível de repetir-se em inúmeros processos, pois todos os demais contribuintes daquele tributo poderão vir a querer desfrutar de benesses semelhantes. Aliás, o quadro constante do e-doc. nº 3, demonstra que várias são as ações já ajuizadas, no estado de São Paulo, com esse fito, tendo sido rejeitada a quase totalidade das pretensões assim deduzidas. Destaque-se, ainda, que algumas daquelas liminares ali elencadas foram suspensas por decisão proferida pelo eminente Presidente do Tribunal de Justiça paulista, no dia 8/4/20, nos autos da Suspensão de Liminar nº 2066138-17.8.26.0000, conforme notícia veiculada no site daquela Corte regional. Inegável, destarte, concluir-se que a decisão objeto do presente pedido apresenta grave risco de efeito multiplicador, o qual, por si só, constitui fundamento suficiente a revelar a grave repercussão sobre a ordem e a economia públicas e justificar o deferimento da suspensão pleiteada. Nesse sentido e apreciando hipóteses semelhantes, citem-se os seguintes precedentes: TRIBUTOS. Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e Serviços – ICMS. Redução da alíquota incidente sobre serviços de telecomunicação e energia elétrica. Grave lesão à economia pública demonstrada. Ocorrência do chamado “efeito multiplicador”. Pedidos idênticos já deferidos. Suspensão de segurança concedida. Agravos regimentais improvidos. Deferir-se pedido de suspensão quando demonstrados o potencial efeito multiplicador e a grave lesão aos interesses públicos tutelados pelo regime de contracautela (SS nº 4.178-Agr/RJ, Rel. Min. Cezar Peluso, Tribunal Pleno, DJe de 17/11/11). AGRAVO REGIMENTAL NA EXTENSÃO NA SUSPENSÃO DE SEGURANÇA. IMPOSTO SOBRE A CIRCULAÇÃO DE MERCADORIA E SERVIÇOS. ICMS. REDUÇÃO DA ALÍQUOTA INCIDENTE SOBRE SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÃO E ENERGIA ELÉTRICA. DEMONSTRAÇÃO DE GRAVE LESÃO À ECONOMIA PÚBLICA. OCORRÊNCIA DE EFEITO MULTIPLICADOR. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS OU FATOS NOVOS CAPAZES DE INFIRMAR A DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO (SS nº 3.977/RJ-Extm-Agr, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe de 18/4/2018). Ante o exposto, defiro o pedido para suspender os efeitos da decisão que concedeu liminar nos autos do Agravo de Instrumento nº 2062467-83.2020.8.26.0000, até o trânsito em julgado do mandado de segurança a que se refere. Comuniquem-se com urgência. Publique-se. Brasília, 15 de abril de 2020. Ministro Dias Toffoli Presidente.

Assim, por não vislumbrar a plausibilidade do direito invocado, e diante da ausência do perigo de dano ou resultado útil do processo, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo "a quo".

Intím(m)-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2020.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012619-85.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: JOSE PRIMO PICCOLO

Advogados do(a) AGRAVANTE: TATIANE ALVES DE OLIVEIRA - SP214005-A, MARCOS PINTO NIETO - SP166178-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de embargos de declaração (ID 135999286) opostos por José Primo Piccolo em face da decisão proferida por este Relator (ID 134888186) que indeferiu o efeito suspensivo requerido.

O embargante alega, em síntese, que a r. decisão embargada foi omissa/contraditória, pois a empresa Piccolo Equipamentos nunca foi fechada como fez constar o Sr. Oficial de Justiça, sendo certo que a empresa continua ativa em outro endereço.

Intimada, a parte embargada manifestou-se nos autos (ID 137308451).

Feito breve relato, decidido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 1.022 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Sem razão o embargante, pois de acordo, com a certidão de 04/12/2012 (ID 129072546 - Pág. 39), o Oficial de Justiça deixou de proceder a substituição da penhora, pois foi informado pelo depositário, Sr. José Primo Piccolo, que a empresa foi extinta.

In casu, não verifico a presença dos requisitos legais, a justificar o acolhimento dos presentes embargos de declaração.

Pelo exposto, **rejeito** os embargos de declaração de declaração, mantendo integralmente a decisão embargada.

Após as formalidades legais, retomemos autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019396-52.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: MONICA CRISTINA DE ALMEIDA LIMA

AGRAVADO: SERVIX INFORMATICA LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: WAGNER SILVA RODRIGUES - SP208449-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) ora AGRAVADA(s), SERVIX INFORMÁTICA LTDA, querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012946-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: BIOLAB SANUS FARMACEUTICALTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: FELIPE RIBEIRO FROIS - SP329213, RUY JANONI DOURADO - SP128768-A, GIOVANA CAUCHIOLI - SP434530

AGRAVADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de reforma da r. decisão agravada, interposto em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de substituição dos depósitos judiciais realizados nos autos por seguro garantia, mantendo, consequentemente, a suspensão da exigibilidade dos débitos tributários.

Alega, em síntese, que muito embora a substituição de valores depositados judicialmente tenha previsão legal e seja amplamente reconhecida pela jurisprudência deste e. Tribunal, o MM. Juízo *a quo* indeferiu o pedido sob o entendimento de que o seguro garantia não se equipara ao depósito judicial para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após o oferecimento da contraminuta.

Decido.

Primeiramente, forçoso verificar que a questão versada nos autos não é regida pela Lei nº 6.830/80, não se tratando de penhora para a garantia do débito em sede de execução fiscal e sim de depósito em ação ordinária realizado com o fim de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151, inciso II, do [Código Tributário Nacional](#)

Nos termos do artigo 151, inciso II, do [Código Tributário Nacional](#), somente o depósito integral em dinheiro suspende a exigibilidade do crédito tributário, logo o oferecimento de seguro garantia ou fiança bancária, não implica a suspensão da exigibilidade dos créditos fiscais, posto que o art. 151 do [Código Tributário Nacional](#) é taxativo ao arrolar as hipóteses competentes para tanto.

Vale dizer, o seguro garantia não consta do rol taxativo do artigo 151, do [CTN](#), não sendo hábil à suspensão da exigibilidade do crédito tributário, sendo assim, a sua substituição por seguro garantia é inadequada para os fins propostos.

Ora, o seguro garantia e a fiança bancária não são equiparáveis ao depósito em dinheiro para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, conforme já decidiu o egrégio Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial submetido ao regime do artigo 543-C do [CPC/73](#).

Por outro lado, a substituição do depósito judicial por seguro garantia acarretaria ao levantamento do depósito, o que não é permitido antes do trânsito em julgado do processo a que se encontra vinculado, conforme entendimento uníssono do E. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Federal.

Isto posto, indefiro o pedido de reforma da r. decisão agravada.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020896-56.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULA VESPOLI GODOY - SP168432-A, OLGA CODORNIZ CAMPELLO CARNEIRO - SP86795-A

AGRAVADO: CELSO HITOSH MURAKAMI

Advogado do(a) AGRAVADO: SAULO GUAPYASSU VIANNA - RJ165441

DESPACHO

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020898-26.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: WILSON REULE

Advogado do(a) AGRAVANTE: VANDERSON MATOS SANTANA - SP266175-A

AGRAVADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

DESPACHO

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005838-11.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: SISTEMA BRASILEIRO DE SAUDE MENTAL LTDA
Advogado do(a) APELANTE: HERBERT VINICIUS DOS SANTOS FREITAS - SP363189-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Promova a apelante, no prazo de 5 (cinco) dias, o recolhimento das custas recursais ou comprove os requisitos para concessão da gratuidade da justiça.

Publique-se. Intime(m)-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020965-88.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

AGRAVADO: EMPRESA URBANA SANTO ANDRE LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCILENE DE SENA BEZERRA SILVERIO - SP254903-A

DESPACHO

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020492-05.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: GISELI PADUA CARNEIRO
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP
INTERESSADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS, UNIÃO FEDERAL, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 137851556 - Providencie a agravante, no prazo de 5 (cinco) dias, o recolhimento das custas EM DOBRO, nos termos do art. 1007, § 4º, do Código de Processo Civil, observando, para tanto, a Resolução PRES nº 138/2017.

Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0024956-06.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: WALTRAUT IRENE PLEBSTGUIDA

Advogado do(a) APELADO: VINICIUS JUCA ALVES - SP206993-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos, etc.

ID 129880108 - Defiro a retirada das vias originais solicitadas, observado o art. 10, parágrafo único, da Resolução Pres nº 278/2019, no entanto, fica prejudicada a imediata retirada tendo em vista o funcionamento do Tribunal por meio de teletrabalho em decorrência da pandemia do Corona virus. Aguarde-se momento oportuno de reabertura do Tribunal.

Int.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020774-43.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CTL - ENGENHARIA LTDA.

Advogados do(a) AGRAVADO: ALVARO CURY FRANCA PINTO - SP36145-A, FABIO LEONARDI BEZERRA - SP177227-A

DESPACHO

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contramutua.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5010114-87.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: LIVIA MARIA DIAS BARBIERI - SP331061-A, FERNANDA RAMOS PAZELLO - SP195745-A, TERCIO CHIAVASSA - SP138481-A

D E S P A C H O

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contramutua.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5021161-58.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: EXTREME NETWORKS DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, MILTON DOTTANETO - SP357669-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E S P A C H O

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contramutua.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5021110-47.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: WOBEN WINDPOWER INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIEL LACASA MAYA - SP163223-A, PAULO ROGERIO GARCIA RIBEIRO - SP220753-A, ANDRE AFFONSO TERRA JUNQUEIRA AMARANTE - SP327638-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) N° 0002677-24.2008.4.03.6104

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: IPANEMA COMERCIAL EXPORTADORA E IMPORTADORA EIRELI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: SIDNEI LOSTADO XAVIER JUNIOR - SP137563-A

APELADO: IPANEMA COMERCIAL EXPORTADORA E IMPORTADORA EIRELI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: SIDNEI LOSTADO XAVIER JUNIOR - SP137563-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Restituam-se os autos à Subsecretaria para certificação do trânsito em julgado, se em termos.

Após, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Cumpra-se. Intime(m)-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5021184-04.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: SUPERMERCADO COLORADO LTDA, SUPERMERCADO COLORADO LTDA, SUPERMERCADO COLORADO LTDA, SUPERMERCADO COLORADO LTDA, SUPERMERCADO COLORADO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO FRONER MINATEL - SP210198-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO FRONER MINATEL - SP210198-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO FRONER MINATEL - SP210198-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO FRONER MINATEL - SP210198-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO FRONER MINATEL - SP210198-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021046-37.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: CYEXPORT LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: BRUNO EUGENIO DOS SANTOS MARTINS - SP355293-A, MARCEL SCOTOLO - SP148698-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contramutua.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5006997-03.2019.4.03.6183

RELATOR: MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE

PARTE AUTORA: MARIA RAMOS SOBREIRA DA ROCHA SILVA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDALINO - SP218407-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

Destinatário: PARTE AUTORA: MARIA RAMOS SOBREIRA DA ROCHA SILVA

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo supracitado foi incluído na pauta de julgamento da sessão abaixo indicada, que será realizada **em ambiente exclusivamente virtual**, nos termos da Portaria UTU4 nº 1, de 02 de abril de 2020 da Presidência da Quarta Turma, disponibilizada no Diário da Justiça Federal da 3ª Região, Edição 66/2020, de 07 de abril de 2020, conforme destacado a seguir:

Art. 2º. A intimação das partes da inclusão de feito na pauta de julgamento de sessão em ambiente virtual incluirá a intimação para manifestação a respeito de eventual interesse na realização de sustentação oral, no prazo de 5 (cinco) dias, advertindo-as que a objeção implicará o adiamento do julgamento do processo para a sessão ordinária presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

§1º Serão acolhidas automaticamente apenas as objeções em razão de inscrição para sustentação oral, nos casos em que esta for cabível, conforme previsão legal.

§2º A oposição desmotivada ao julgamento virtual não será acolhida, à vista da revogação do artigo 945 do CPC pela Lei nº 13.256/2016.

§3º Nas sessões realizadas por meio exclusivamente eletrônico, poderão ser apreciados em mesa, a critério do Desembargador Federal Relator, processos adiados de sessão anterior, cujo julgamento admita sustentação oral, desde que as partes sejam intimadas nos termos do caput deste artigo.

Assim sendo, a partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que se manifestem nos termos da Portaria supracitada. As manifestações de discordância recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

Sessão de Julgamento

Data: 10/09/2020

Horário: 14:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029321-09.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: ATAIDE GIL GUERREIRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ATAIDE GIL GUERREIRO contra decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que indeferiu a antecipação da tutela para liberação do ônus imposto sobre o bem imóvel. Constatado que o juiz monocrático reconheceu a impenhorabilidade do bem imóvel e determinou a exclusão do gravame que pairava sobre ele, razão pela qual verifico que a apreciação dos recursos encontra-se prejudicada. Isto posto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5017481-65.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

REQUERENTE: ROUSSELOT GELATINAS DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) REQUERENTE: AMANDA MELLEIRO DE CASTRO HOLL - SP267832, RICARDO OLIVEIRA GODOI - SP143250-A, ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANCA - SP246222-A

REQUERIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Considerando que a certidão de decurso do prazo, arquivem-se os autos.

Int.

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017569-40.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: ESCOLA CONCEPT LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A, DANILO MARQUES DE SOUZA - SP273499-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela ESCOLA CONCEPT LTDA contra decisão que indeferiu a tutela de urgência, cujo objeto era a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa.

Constatado que o juiz monocrático proferiu sentença de improcedência, razão pela qual verifico que a apreciação dos recursos encontra-se prejudicada.

Isto posto, não conheço do agravo interno e do agravo de instrumento, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 2 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5012814-36.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: DB - MEDICINA DIAGNOSTICA LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO SPERB DE PAOLA - PR16015

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DB - MEDICINA DIAGNÓSTICA LTDA. contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar cujo objeto consiste na suspensão da exigibilidade do PIS e da COFINS nas operações de importação de insumos necessários a procedimentos laboratoriais e de diagnóstico relacionados à detecção do COVID-19.

Em consulta ao andamento do feito originário, verifica-se que foi proferida sentença denegou a segurança e resolveu o mérito, nos termos do artigo 487, I, do CPC.

Desse modo, diante da prolação de sentença, verifico que a apreciação do agravo de instrumento encontra-se prejudicada.

Isto posto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intímem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0010409-08.2008.4.03.6120

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS - SP121609-A

APELADO: NEVAL CATHARINO PIERRI, OLGA FERREIRA PIERRI

Advogado do(a) APELADO: BRAZ EID SHAHATEET - SP357831-A

Advogado do(a) APELADO: BRAZ EID SHAHATEET - SP357831-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

À vista de que o pagamento foi efetuado por meio de depósito na conta do escritório Shahateet Gotardi e Pupo Sociedade de Advogados (Id 114903831, p. 116), comprove o advogado **Braz Eid Shahateet** a transferência dos créditos aos autores, sob pena de não homologação do acordo e da aplicação das penalidades cabíveis.

Prazo: 05 (cinco) dias.

Publique-se. Intím-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5021285-41.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: BANCO CSF S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: FERNANDA RAMOS PAZELLO - SP195745-A, MARCELO MARQUES RONCAGLIA - SP156680-A, LIVIAMARIA DIAS BARBIERI - SP331061-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pelo BANCO CSF S/A contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu pedido liminar que objetiva a suspensão da exigibilidade do PIS e da COFINS no que se refere ao valor correspondente às despesas com comissões pagas a correspondentes bancários a serem deduzidas da base de cálculo de ambas as contribuições (Id. 34497781 dos autos originais).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *periculum in mora*, decorrente de prejuízo financeiro, com impossibilidade de obter a CND, sofrer execução fiscal e demais atos constritivos.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator; se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso.

No que se refere ao *periculum in mora*, a recorrente desenvolve os seguintes argumentos:

“50. Vale ressaltar que eventual formalização de cobrança contra o Agravante lhe causará diversos danos de difícil reparação, como a impossibilidade de emissão/renovação de sua CND, inscrição dos débitos em dívida ativa da União Federal, com o posterior ajuizamento de Execução Fiscal para cobrança judicial e necessidade de oferecimento de garantias, prejudicando e onerando o regular exercício de suas atividades de instituição financeira que, como é sabido, precisa comprovar constantemente sua regularidade fiscal.”

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso, em que apenas foi suscitado genericamente prejuízo financeiro, com impossibilidade de obter a CND, sofrer execução fiscal e demais atos constritivos. Ademais, há precedentes do Superior Tribunal de Justiça (AgRg na MC 20.630/MS, AgRg na MC 17.677/RJ, AgRg na MC 14.052/SP e AgRg na MC 13.052/RJ) e desta 4ª Turma (AI 0026670-65.2014.4.03.0000) segundo os quais a simples exigibilidade de tributo não caracteriza o perigo da demora. Frise-se que a violação à lei, à Constituição Federal e aos princípios invocados não diz respeito à urgência, mas ao mérito da controvérsia. Desse modo, ausente o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil. Posteriormente, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de mandado de segurança intime-se o Ministério Público Federal que oficia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei, conforme o inciso III do mesmo dispositivo.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020668-81.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUACU

Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLA ANDREA BEZERRA ARAUJO - RJ94214-A, ALEXANDRE GOMES DE OLIVEIRA - MG97218-A, BEATRIS JARDIM DE AZEVEDO - RJ117413-A

AGRAVADO: CARLA BERTECHINI DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: JAMES ALBERTO SERVELATTI - SP389935-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pela ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUACU contra decisão que, em ação ordinária, reconheceu a incompetência do juízo e determinou a devolução do feito para a Justiça estadual (Id. 137845127 - Pág. 1/5). Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

A agravante sustenta, em síntese, que a demanda objetiva a reativação da validade do registro do diploma cancelado por ordem do MEC, de forma que evidenciada a aplicação dos artigos 109, inciso I, da CF/88 e 80, §1º, da Lei de Diretrizes e Bases e, em consequência, a competência da Justiça Federal.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, a fim de que a ação ordinária seja apreciada pelo juízo de origem.

I - Cabimento do agravo de instrumento

A despeito de inexistir previsão legal de interposição do agravo de instrumento contra decisão de juízo que reconhece sua incompetência para processar e julgar o feito (saliente-se que o inciso III do artigo 1.015 do CPC trata especificamente de convenção de arbitragem e não tem, portanto, relação com a matéria destes autos), o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo da controvérsia (tema 118: REsp nº 1.696.396/MT e REsp nº 1.704.520/MT), firmou a seguinte tese: *O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.*

No caso, evidencia-se que o tema da incompetência seria “esvaziado” com a remessa da ação à Justiça estadual, que não poderá se manifestar acerca da competência da Justiça Federal, de modo que a questão não teria desfecho.

O recurso deve ser, destarte, conhecido.

II – Do efeito suspensivo

Nesta fase de cognição da matéria posta, está justificado o deferimento da providência pleiteada, a teor do que dispõem os artigos 995, parágrafo único, e 1.019, I, do CPC.

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso.

Cuida-se na origem de ação ordinária interposta por CARLA BERTECHINI DE OLIVEIRA contra a agravante na Justiça estadual, que enviou o feito para a Justiça Federal. O juízo *a quo* declinou de sua competência e determinou a devolução dos autos para a Comarca de origem. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

A recorrente pugna pelo deferimento do efeito suspensivo e consequente reforma da decisão atacada, dado que, na origem, a recorrida objetiva a revalidação de seu diploma cancelado por determinação do MEC e indenização por danos morais.

Acerca da competência da Justiça Federal em mandado de segurança dispõe o artigo 109, VIII, da CF:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

(...)

Sobre a questão, o STJ já decidiu no julgamento do REsp nº 1.344.771, sob o regime dos recursos repetitivos, tema nº 584, e pacificou a matéria ao afirmar ser competência da Justiça Federal o julgamento da demanda que discuta o cancelamento do diploma expedido por instituição de ensino credenciada ao MEC. Nesse sentido, segue ementa:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR. EDUCAÇÃO À DISTÂNCIA. REGISTRO DE DIPLOMAS CREDENCIAMENTO DA INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR PELO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO. INTERESSE DA UNIÃO. INTELIGÊNCIA DA LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. O acórdão recorrido abordou, de forma fundamentada, todos os pontos essenciais para o deslinde da controvérsia, razão pela qual é de se rejeitar a alegação de contrariedade ao art. 535 do CPC suscitada pela parte recorrente.

2. No mérito, a controvérsia do presente recurso especial está limitada à discussão, com base na Lei de Diretrizes e Bases da Educação, a competência para o julgamento de demandas referentes à existência de obstáculo à obtenção do diploma após a conclusão de curso de ensino a distância, por causa da ausência/obstáculo de credenciamento da instituição de ensino superior pelo Ministério da Educação.

3. Nos termos da jurisprudência já firmada pela 1ª Seção deste Sodalício, em se tratando da competência para processar e julgar demandas que envolvam instituições de ensino superior particular, é possível extrair as seguintes orientações, quais sejam: (a) caso a demanda verse sobre questões privadas relacionadas ao contrato de prestação de serviços firmado entre a instituição de ensino superior e o aluno, tais como, por exemplo, inadimplemento de mensalidade, cobrança de taxas, desde que não se trate de mandado de segurança, a competência, via de regra, é da Justiça Estadual; e, (b) ao revés, sendo mandado de segurança ou referindo-se ao registro de diploma perante o órgão público competente - ou mesmo credenciamento da entidade perante o Ministério da Educação (MEC) - não há como negar a existência de interesse da União Federal no presente feito, razão pela qual, nos termos do art. 109 da Constituição Federal, a competência para processamento do feito será da Justiça Federal. Precedentes.

4. Essa conclusão também se aplica aos casos de ensino à distância, em que não é possível a expedição de diploma ao estudante em face da ausência de credenciamento da instituição junto ao MEC. Isso porque, nos termos dos arts. 9º e 80, § 1º, ambos da Lei de Diretrizes e Bases da Educação, o credenciamento pela União é condição indispensável para a oferta de programas de educação à distância por instituições especificamente habilitadas para tanto.

5. Destaca-se, ainda, que a própria União - por intermédio de seu Ministério da Educação (MEC) - editou o Decreto 5.622, em 19 de dezembro de 2005, o qual regulamentou as condições de credenciamento, dos cursos de educação à distância, cuja fiscalização fica a cargo da recém criada Secretaria de Regulação e Supervisão da Educação Superior do referido órgão ministerial.

6. Com base nestas considerações, em se tratando de demanda em que se discute a ausência/obstáculo de credenciamento da instituição de ensino superior pelo Ministério da Educação como condição de expedição de diploma aos estudantes, é inegável a presença de interesse jurídico da União, razão pela qual deve a competência ser atribuída à Justiça Federal, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal de 1988. Neste sentido, dentre outros precedentes desta Corte, a conclusão do Supremo Tribunal Federal no âmbito do RE 698440 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 18/09/2012, PROCESSO ELETRÔNICO/DJe-193 DIVULG 01-10-2012 PUBLIC 02-10-2012.

7. Portanto, CONHEÇO do RECURSO ESPECIAL interposto pelo ESTADO DO PARANÁ e CONHEÇO PARCIALMENTE do RECURSO ESPECIAL interposto pela parte particular para, na parte conhecida, DAR PROVIMENTO a ambas as insurgências a fim de reconhecer a competência da Justiça Federal para processar e julgar a demanda. Prejudicada a análise das demais questões. Recursos sujeitos ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(REsp 1344771/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/04/2013, REPDJe 29/08/2013, DJe 02/08/2013) grifei

In casu, a UNIVERSIDADE IGUAÇU (UNIG) é instituição de ensino superior e, ainda que privada, integra o Sistema Federal de Educação, nos termos do que determina a Lei de Diretrizes e Bases da Educação (Lei nº 9.394/96). Ademais, patente é a existência de interesse da União, razão pela qual a competência para julgar e processar o feito é da Justiça Federal.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo** da decisão atacada para que se aguarde até julgamento deste recurso.

Comunique-se ao juízo de primeiro grau para que dê cumprimento à decisão.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020899-11.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: K 10 COMERCIO DE MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANO GREVE - SP211900-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por K 10 COMERCIO DE MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade para afastar as alegações de cobrança indevida do encargo constante do Decreto-lei nº 1.025/1969 e a incidência do ICMS da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, bem como a decadência e prescrição da dívida (Id. 137924552 - Pág. 1/9).

Sustenta a agravante, em síntese, que é indevida a exigência do encargo estabelecido no Decreto-lei nº 1.025/1969 pela simples inscrição do débito em dívida ativa. Afirma que no RE 574.706 o Supremo Tribunal Federal, sob a sistemática da repercussão geral, entendeu que o ICMS deve ser excluído da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS.

Pleiteia a antecipação da tutela recursal, a fim de que seja extinta a execução ou, subsidiariamente, excluída a quantia indevida, à vista do risco iminente de ter seu patrimônio constrito.

Nesta fase de cognição da matéria posta, está justificada a concessão parcial da providência pleiteada. Os artigos 995 e 1.019 do Código de Processo dispõem acerca da tutela recursal em agravo de instrumento e, quanto à sua antecipação, o regramento está previsto nos artigos 300 (tutela de urgência) e 311, inciso II (tutela de evidência).

A outorga da antecipação da tutela recursal, portanto, é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifiquem, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo e, quanto à tutela de evidência, que as alegações de fato possam ser comprovadas apenas documental e que haja tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo.

In casu, há tese firmada em julgamento de casos repetitivos relativamente à matéria (artigo 311 do CPC).

I – Exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e COFINS

No que concerne à exclusão do ICMS das bases de cálculo do PIS e da COFINS, o Supremo Tribunal Federal julgou o RE nº 574.706, no qual foi reconhecida a repercussão geral da matéria (tema 69), e fixou a seguinte tese: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins*. A questão, portanto, encontra-se pacificada, de modo que não cabe mais discussão a esse respeito, que é dotada de efeito vinculante. Saliente-se que é desnecessário o trânsito em julgado, *in casu*, dado que o recurso interposto para a modulação dos efeitos da decisão proferida no RE n.º 574.706 não tem efeito suspensivo.

II – Decreto-lei nº 1.025/1.969.

Não há que se falar em excesso de execução por conta do Decreto-Lei nº 1.025/69, uma vez que a corte superior pacificou em diversos julgados a legitimidade da mencionada obrigação, sem ofensa a preceito constitucional, haja vista a aplicação da Súmula 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos, segundo a qual o encargo de 20% (vinte por cento) do Decreto-Lei nº 1.025/69 é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor a honorários advocatícios, visto que somente é exigido no feito executivo, em consonância com o artigo 85, §3º, do CPC, Resp nº 1.142.320/RS e REsp 1538950/RS.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil, **DEFIRO parcialmente a antecipação da tutela recursal**, apenas para determinar a retificação das CDA para a exclusão da exigibilidade do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Comunique-se ao juízo de primeiro grau para que dê cumprimento à decisão.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, da lei processual civil.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020958-96.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: REGIANE DALAGNOLLO DOS SANTOS - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: JACQUES CARDOSO DA CRUZ - MS7738-A

AGRAVADO: ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo de Instrumento interposto por REGIANE DALAGNOLLO DOS SANTOS - ME contra decisão proferida pelo Juiz de Direito da Comarca de Novo Mundo em sede de execução fiscal proposta pela Fazenda do Estado de Mato Grosso do Sul para cobrança de valores relativos ao ICMS (CDA Id. 137933711 - Pág. 1/5).

Verifica-se que a demanda executória não tramita na Justiça estadual por delegação federal, eis que a matéria é de sua própria competência. Logo, este tribunal regional federal não pode conhecê-la.

Ante o exposto, declino da competência para julgar o recurso, nos termos do artigo 33, inciso I, do Regimento Interno desta corte. Encaminhem-se os autos ao Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul.

Publique-se.

Intime-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009650-73.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL CAC GUARULHOS/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM GUARULHOS

APELADO: ANGAR 3 LOGISTICA TRANSPORTE E DISTRIBUICAO LTDA

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO BATISTA - SP223258-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o, ora agravado (**ANGAR 3 LOGISTICA TRANSPORTE E DISTRIBUICAO LTDA**), querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003205-05.2020.4.03.6119

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM GUARULHOS/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FIABILA BRASIL INDUSTRIA DE COSMETICOS LTDA.

Advogado do(a) APELADO: FLAVIA MARTINS NAPOLITANO - SP375648-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o, ora agravado (**FIABILA BRASIL INDUSTRIA DE COSMETICOS LTDA.**), querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002911-44.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: K PARTS INDUSTRIA E COMERCIO DE PECAS LTDA.

Advogado do(a) APELADO: EDSON BARBOSA DE SOUZA - SP340553-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o, ora agravado (**K PARTS INDUSTRIA E COMERCIO DE PECAS LTDA.**), querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000883-17.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: WEERULIN DO BRASIL REFRAIARIOS ESPECIAIS LTDA., NOVA PLATE REFRAIARIOS ESPECIAIS LTDA

Advogados do(a) APELADO: FABIO DE ALMEIDA GARCIA - SP237078-A, CAROLINA ROBERTA ROTA - SP198134-A

Advogados do(a) APELADO: FABIO DE ALMEIDA GARCIA - SP237078-A, CAROLINA ROBERTA ROTA - SP198134-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) **(WEERULIN DO BRASIL REFRATARIOS ESPECIAIS LTDA., NOVA PLATE REFRATARIOS ESPECIAIS LTDA)**, ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5016031-57.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TOTALMAT INDUSTRIA E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS HIPERBARICOS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: MAURICIO ANTONIO PAULO - SP201269-A, ALVARO CESAR JORGE - SP147921-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o, ora agravado **(TOTALMAT INDUSTRIA E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS HIPERBARICOS LTDA.)**, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007511-51.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INDUSTRIA DE FILTROS BARRA LTDA

Advogado do(a) APELADO: MOHAMAD ALI KHATIB - SP255221-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o, ora agravado **(INDUSTRIA DE FILTROS BARRA LTDA)**, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003015-94.2019.4.03.6113

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: BIAGGIO INDUSTRIA E COMERCIO DE CALCADOS EIRELI - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: ANA CRISTINA GHEDINI CARVALHO - SP181614-A, REGINA MACIEL RAUCCI UBIALI - SP270347-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, BIAGGIO INDUSTRIA E COMERCIO DE CALCADOS EIRELI - EPP

Advogados do(a) APELADO: REGINA MACIEL RAUCCI UBIALI - SP270347-A, ANA CRISTINA GHEDINI CARVALHO - SP181614-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o, ora agravado **(BIAGGIO INDUSTRIA E COMERCIO DE CALCADOS EIRELI - EPP)**, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5028055-88.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TEMPO FRIO AR CONDICIONADO LTDA

Advogado do(a) APELADO: VALTER LEI APARECIDO DA COSTA - PR40057-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o, ora agravado **(TEMPO FRIO AR CONDICIONADO LTDA)**, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021043-82.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: LIDER ALIMENTOS DO BRASIL S.A EM RECUPERACAO JUDICIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: A. R. C. LOGISTICA E ALIMENTOS LTDA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: RICARDO HIROSHI AKAMINE

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por LIDER ALIMENTOS DO BRASIL S.A EM RECUPERACAO JUDICIAL contra decisão que rejeitou o pedido de suspensão do feito executivo até formalização do parcelamento dos débitos (Id. 138009951 - Pág. 401/404).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *periculum in mora*, decorrente do prosseguimento do feito executivo e penhora de bens.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator; se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso.

No que se refere ao *periculum in mora*, a recorrente desenvolveu o seguinte argumento:

"Quanto ao perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, trata-se de situação evidente pois, caso não haja o deferimento da suspensão da execução fiscal, a Agravante continuará sujeita as medidas coercitivas. Diante disso, é imprescindível a imediata proteção jurisdicional."

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso, em que foi suscitado genericamente prejuízo à agravante em razão do prosseguimento do feito executivo e medidas coercitivas. Ademais, há precedentes do Superior Tribunal de Justiça (AgRg na MC 20.630/MS, AgRg na MC 17.677/RJ, AgRg na MC 14.052/SP e AgRg na MC 13.052/RJ) e desta 4ª Turma (AI 0026670-65.2014.4.03.0000) segundo os quais a simples exigibilidade de tributo não caracteriza o perigo da demora, notadamente quando a executada, ao ofertar bem em garantia do juízo, não observa a ordem legal. Desse modo, ausente o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013662-23.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: STYROPLAST- ESPUMAS INDUSTRIAIS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A, MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por STYROPLAST - ESPUMAS INDUSTRIAIS LTDA contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu em parte a liminar, apenas para permitir que a impetrante recolha as contribuições a terceiros (SALÁRIO-EDUCAÇÃO, INCRA, SESI, SENAI, SENAC, SESC e SEBRAE), observado o limite máximo correspondente a 20 (vinte) salários mínimos (Id. 133034091 - Pág. 1653/1665).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *periculum in mora*, decorrente do pagamento de valores indevidos e questões concorrenciais relativamente a outras empresas, que foram autorizadas a suspenderem o recolhimento de tais exações após o advento da EC nº 33/2001.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

1 - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso.

No que se refere ao *periculum in mora*, a recorrente alega os seguintes argumentos:

“No mais, a Agravante destaca que o periculum in mora também reside em questões concorrenciais, já que outras empresas estão amparadas por decisões judiciais que suspendem a incidência das contribuições destinadas a terceiras entidades.”

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso, em que apenas foi suscitado genericamente prejuízos financeiros decorrente do pagamento de valores indevidos e questões concorrenciais relativamente a outras empresas, que foram autorizadas a suspenderem o recolhimento de tais exações após o advento da EC nº 33/2001. Ademais, há precedentes do Superior Tribunal de Justiça (AgRg na MC 20.630/MS, AgRg na MC 17.677/RJ, AgRg na MC 14.052/SP e AgRg na MC 13.052/RJ) e desta 4ª Turma (AI 0026670-65.2014.4.03.0000) segundo os quais a simples exigibilidade de tributo não caracteriza o perigo da demora. Frise-se que a violação à lei, à Constituição Federal e aos preceitos invocados não diz respeito à urgência, mas ao mérito da controvérsia. Desse modo, ausente o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil. Posteriormente, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de mandado de segurança intime-se o Ministério Público Federal que oficia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei, conforme o inciso III do mesmo dispositivo.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020190-73.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: RIGESA

Advogado do(a) AGRAVADO: PEDRO AUGUSTO DO AMARAL ABUJAMRA ASSEIS - SP314053-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pela UNIÃO contra decisão que, em ação ordinária, deferiu em parte o pedido de tutela, para o fim de assegurar a suspensão da exigibilidade do débito no que se refere à qualificação das multas de ofício e às multas isoladas aplicadas, bem assim em relação ao débito principal relativo ao ano calendário de 2003 (ID. 35612771 dos autos originais).

Pleiteia a agravante a concessão de efeito suspensivo, a fim de evitar dano ao fisco.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso.

In casu, não foram desenvolvidos argumentos com relação à possibilidade de a decisão agravada acarretar lesão à agravante, que se limitou a requerer a concessão do efeito suspensivo sem apontar quais os eventuais danos que a manutenção do *decisum* poderia ocasionar para a análise por esta corte da configuração do perigo da demora. Desse modo, ausente o risco, desnecessário o exame da probabilidade de provimento do recurso, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, da lei processual civil. Posteriormente, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de mandado de segurança intime-se o Ministério Público Federal que oficia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei, conforme o inciso III do mesmo dispositivo.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021324-38.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: SPOT PROMOCOES, EVENTOS E MERCHANDISING LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATA SAVIANO ALMAKUL - SP142011-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por SPOT PROMOCOES, EVENTOS E MERCHANDISING LTDA contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu liminar que objetiva apure a base de cálculo das contribuições destinadas ao SALÁRIO-EDUCAÇÃO, SESC, SEBRAE e INCRA, observado o limite máximo correspondente a 20 (vinte) salários mínimos, nos termos do disposto no parágrafo único do artigo 4º da Lei nº 6.950/81 (Id. 34835780 dos autos de origem).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *periculum in mora*, em razão do prejuízo concorrencial decorrente de vultosos desembolsos.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator; se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso.

No que se refere ao *periculum in mora*, a recorrente alega os seguintes argumentos:

“A exigência indevida de tributo provoca verdadeiro prejuízo concorrencial, expondo a Agravante à situação de verdadeira dificuldade frente aos seus pares. Tal conclusão resta sobremaneira agravada pela circunstância de se tratar, na espécie, de tributos que demandam da mesma desembolsos extremamente elevados e indevidos, conforme já, indubitavelmente, exposto.”

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso, em que apenas foi suscitado genericamente prejuízo concorrencial decorrente de vultosos desembolsos. Ademais, há precedentes do Superior Tribunal de Justiça (AgRg na MC 20.630/MS, AgRg na MC 17.677/RJ, AgRg na MC 14.052/SP e AgRg na MC 13.052/RJ) e desta 4ª Turma (AI 0026670-65.2014.4.03.0000) segundo os quais a simples exigibilidade de tributo não caracteriza o perigo da demora. Frise-se que a violação à lei, à Constituição Federal e aos preceitos invocados não diz respeito à urgência, mas ao mérito da controvérsia. Desse modo, ausente o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil. Posteriormente, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de mandado de segurança intime-se o Ministério Público Federal que oficia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei, conforme o inciso III do mesmo dispositivo.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018643-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: ELEVADORES VILLARTA LTDA, VILLARTA EQUIPAMENTOS DE ELEVACAO LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO DE MORAES PINHEIRO CHAVES - PE24156

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO DE MORAES PINHEIRO CHAVES - PE24156

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por ELEVADORES VILLARTA LTDA contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu liminar que objetiva seja autorizada a recolher as contribuições destinadas a terceiros (SEBRAE, INCRA, SALÁRIO- EDUCAÇÃO, APEX e ABDI), observado o limite máximo correspondente a 20 (vinte) salários mínimos, nos termos do disposto no parágrafo único do artigo 4º da Lei nº 6.950/81, bem como o direito à repetição do indébito (Id. 136620646 - Pág. 2/5).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *periculum in mora*, decorrente do prejuízo às suas disponibilidades econômicas e patrimoniais.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator; se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso.

No que se refere ao *periculum in mora*, a recorrente alega os seguintes argumentos:

“A continuidade do pagamento a maior provoca uma permanente situação lesiva à Agravante, representando grave lesão as suas disponibilidades econômicas e mesmo patrimoniais.”

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso, em que apenas foi suscitado genericamente prejuízo às disponibilidades econômicas e patrimoniais da agravante. Frise-se que a violação à lei, à Constituição Federal e aos preceitos invocados não diz respeito à urgência, mas ao mérito da controvérsia. Desse modo, ausente o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil. Posteriormente, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de mandado de segurança intime-se o Ministério Público Federal que oficia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei, conforme o inciso III do mesmo dispositivo.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009241-87.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS, PORTO SEGURO - SEGURO SAUDE S/A, PORTO SEGURO VIDA E PREVIDENCIA S/A, AZUL COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS, ITAU SEGUROS DE AUTO E RESIDENCIA S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A, NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A, NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A, NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A, NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por **PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS** contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu liminar que objetivava “suspensão da exigibilidade das contribuições incidentes sobre o faturamento, PIS e COFINS, no que tange à parcela dos valores recebidos dos segurados e repassados aos corretores de seguros a título de comissão, afastando todo e qualquer ato tendente a cobrar referida parcela, notadamente os de protesto extrajudicial, inscrição na dívida ativa; inscrição no CADIN; e negativa de Certidão Positiva com efeitos de Negativa de Tributos Federais, até o julgamento definitivo deste writ.” (Id. 26817170, dos autos de origem). Opostos embargos de declaração, foram acolhidos para sanar o equívoco da decisão proferida, sem modificação do resultado (Id. 29949617, dos autos de origem).

Pleiteia a concessão de tutela recursal antecipada, à vista do *periculum in mora*, em razão de ser obrigada ao recolhimento de tributo ilegítimo e suportar as consequências do inadimplemento, caso deixe de recolher os tributos.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o novo Código de Processo Civil:

“Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

(...)”

Quanto à antecipação da tutela, os artigos 300 (tutela de urgência) e 311, inciso II (tutela de evidência), da nova lei processual civil assim estabelecem:

“Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão.”

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

(...)

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

(...)

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo e, quanto à tutela de evidência, que as alegações de fato possam ser comprovadas apenas documental e que haja tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo. *In casu*, à falta de tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante relativamente à matéria (artigo 311 do CPC), passa-se à análise nos termos do artigo 300, *caput*, do CPC.

No que se refere ao *periculum in mora*, a recorrente desenvolveu o seguinte argumento:

“76. Por fim, o periculum in mora, restou cabalmente evidenciado uma vez que, caso não seja concedida a tutela recursal, as Agravantes estarão sujeitas ao pagamento das exações calculadas sobre uma base de cálculo totalmente ilegal e inconstitucional imposta pelas autoridades fiscais, sendo inexorável a conclusão de que eventual decisão posterior concedendo a segurança será totalmente inócua.

77. Por outro lado, se simplesmente as Agravantes deixarem de efetuar o recolhimento da contribuição ao PIS e da COFINS com a inclusão dos valores recebidos dos segurados e repassados aos corretores de seguros a título de comissão, submeter-se-á a severas imposições fiscais em decorrência de sua inadimplência, tais como a impossibilidade de obtenção de certidão negativa (ou positiva com efeitos de negativa) de débitos federais; inscrição no CADIN; constrição do patrimônio por execução fiscal; exposição em listagem de devedores inadimplentes etc.”

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso, em que foi suscitado genericamente prejuízo em razão de ser obrigada ao recolhimento de tributo ilegítimo, com a consequente sujeição a “severas imposições fiscais em decorrência de sua inadimplência, tais como a impossibilidade de obtenção de certidão negativa (ou positiva com efeitos de negativa) de débitos federais; inscrição no CADIN; constrição do patrimônio por execução fiscal; exposição em listagem de devedores inadimplentes etc.”. Ademais, há precedentes do Superior Tribunal de Justiça (AgRg na MC 20.630/MS, AgRg na MC 17.677/RJ, AgRg na MC 14.052/SP e AgRg na MC 13.052/RJ) e desta 4ª Turma (AI 0026670-65.2014.4.03.0000) segundo os quais a simples exigibilidade de tributo não caracteriza o perigo da demora, de maneira que a possível autuação fiscal, inscrição em dívida ativa e o ajuizamento de executivo fiscal não configuram *periculum in mora*. Desse modo, ausente o perigo de dano iminente ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO a antecipação da tutela recursal.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, da lei processual civil. Posteriormente, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de mandado de segurança, intime-se o Ministério Público Federal que oficia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei, conforme o inciso III do mesmo dispositivo.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021202-25.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: PITTON ESPORTES EIRELI - ME, J. A. BOMBO PITTON ESPORTES, J. A. BOMBO PITTON ESPORTES - ME, J. A. BOMBO PITTON ESPORTES, J. A. BOMBO PITTON ESPORTES - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: WINSTON SEBE - SP27510-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: WINSTON SEBE - SP27510-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: WINSTON SEBE - SP27510-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: WINSTON SEBE - SP27510-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: WINSTON SEBE - SP27510-A

AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELETRICA - ANEEL, COMPANHIA PAULISTA DE FORCA E LUZ, ELEKTRO REDES S/A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Considerando o pedido formulado e à mingua de elementos para apreciar o pleito, sem oitiva da parte contrária, postergo a análise do recurso para o momento posterior à apresentação da referida peça.

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

Após, abra-se vista ao MPF.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015132-89.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

AGRAVADO: EMPRESA GONTIJO DE TRANSPORTES LIMITADA

Advogado do(a) AGRAVADO: LIVIA PEREIRA SIMOES - MG103762-A

DESPACHO

Postergo a análise do recurso para após a apresentação da contraminuta.

Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar resposta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018702-83.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: MAXIGLASS REAL COMERCIO DE VIDROS LTDA, GIL PIERRE BENEDITO HERCK

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO CARVALHO - SP267009
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO CARVALHO - SP267009

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a agravante para que, no prazo de 05 (cinco) dias, esclareça se o parcelamento objeto da controvérsia envolve contribuições previdenciárias, para fins de fixação de competência entre as Seções desta Corte.

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019606-06.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: R.P.D. - DOCUMENTOS, APOIO EMPRESARIAL E NEGOCIOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIA MARTINS NAPOLITANO - SP375648-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Considerando o pedido formulado e à mingua de elementos para apreciar o pleito, sem oitiva da parte contrária, postergo a análise do recurso para o momento posterior à apresentação da referida peça.

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

Após, abra-se vista ao MPF.

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019393-97.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: CYBELAR COMERCIO E INDUSTRIAL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE AZEVEDO MAIA - SP282915-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Comprovado o pagamento das custas.

Considerando o pedido formulado e à mingua de elementos para apreciar o pleito, sem oitiva da parte contrária, postergo a análise do recurso para o momento posterior à apresentação da referida peça.

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

Após, abra-se vista ao MPF.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020879-20.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: CAMARA DE COMERCIALIZACAO DE ENERGIA ELETRICA - CCEE

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Considerando o pedido formulado e à minguada de elementos para apreciar o pleito, sem oitiva da parte contrária, postergo a análise do recurso para o momento posterior à apresentação da referida peça.

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

Após, abra-se vista ao MPF.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020779-65.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

REPRESENTANTE: EUNICE CARVALHO DINIZ

ESPOLIO: EUNICE CARVALHO DINIZ

Advogado do(a) REPRESENTANTE: ANTONIO CARLOS SALLA - SP137855-A

Advogado do(a) ESPOLIO: ANTONIO CARLOS SALLA - SP137855-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Considerando o pedido formulado e à minguada de elementos para apreciar o pleito, sem oitiva da parte contrária, postergo a análise do recurso para o momento posterior à apresentação da referida peça.

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

Após, abra-se vista ao MPF.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015403-35.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: ALIMENTOS ESTRELA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA - SP127352-N, DARIO LOCATELLI KERBAUY - SP363449-A, RICARDO HENRIQUE FERNANDES - SP229863-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ALIMENTOS ESTRELA LTDA. contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar cujo objeto consiste na suspensão da exigibilidade da contribuição ao SENAR (sub-rogação).

Fixada a competência da 2ª Seção para o julgamento do feito.

Em consulta ao andamento do feito originário, verifica-se que foi proferida sentença que denegou a segurança e extinguiu o processo com julgamento do mérito, nos termos do artigo 487, I, do CPC.

Desse modo, diante da prolação de sentença, verifico que a apreciação do agravo de instrumento encontra-se prejudicada.

Isto posto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010296-73.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: CONSIGLIO & NATHAN LTDA - EPP

Advogados do(a) AGRAVANTE: CARINA ELAINE DE OLIVEIRA - SP197618-A, VICTORIA PEREIRA MARTINS - SP363135-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CONSIGLIO & NATHAN LTDA - EPP contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar cujo objeto consiste na prorrogação das datas de vencimento do IRPJ e da CSLL devidos pela impetrante em virtude do estado de calamidade pública decretado - COVID 19.

No doc. ID 135669440 foi juntada cópia de sentença proferida no feito originário que denegou a segurança, nos termos do artigo 487, I, do CPC. Desse modo, diante da prolação de sentença, verifico que a apreciação do agravo de instrumento encontra-se prejudicada.

Isto posto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013062-02.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: AZ COMERCIO DE TINTAS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO RENATO DE FARIA MONTEIRO - SP130163-A, EVANDRO JOSE PLEZ - SP377626-A, JOSE HENRIQUE DONISETTE GARCIA DE CAMPOS - SP155640-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AZ COMÉRCIO DE TINTAS LTDA. contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar cujo objeto consiste no reconhecimento do seu direito líquido e certo de não se submeter a incidência do PIS e da COFINS sobre as despesas pagas às administradoras de cartões de crédito e débito, em decorrência da impossibilidade de ampliação das bases de cálculo das referidas contribuições.

Conforme noticiado pelo d. Representante do Ministério Público Federal e constatado no feito originário foi proferida sentença que denegou a segurança, nos termos do artigo 487, I, do CPC.

Desse modo, diante da prolação de sentença, verifico que a apreciação do agravo de instrumento encontra-se prejudicada.

Isto posto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intímem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5017751-89.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: NAZCA DISTRIBUIDORA DE COSMETICOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCIO SEVERO MARQUES - SP101662-A, RONALDO DE SOUZA NAZARETH COIMBRA - SP193077-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NAZCA DISTRIBUIDORA DE COSMÉTICOS LTDA. contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar cujo objeto consiste no reconhecimento do seu direito líquido e certo de recolher as contribuições destinadas ao INCRA, ao SEBRAE, ao SESC e ao SENAC, com o limite de 20 salários mínimos.

Em consulta ao andamento do feito originário, verifica-se que foi proferida sentença que concedeu parcialmente a segurança, com fundamento no artigo 487, I do Código de Processo Civil para assegurar o direito líquido e certo da impetrante de recolher as Contribuições ao SESC, SENAC, INCRA e SEBRAE observado o valor-limite de 20(vinte) salários mínimos para a base de cálculo total de cada uma das referidas Contribuições, autorizando, ainda, a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

Desse modo, diante da prolação de sentença, verifico que a apreciação do agravo de instrumento encontra-se prejudicada.

Isto posto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intímem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5003739-07.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: PMA INNOVA ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIELA NOGUEIRA ZANI GIUZIO - SP169024-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por PMA Innova Administração e Participações Ltda. contra decisão que, em sede de ação pelo rito ordinário, indeferiu pedido de tutela de urgência que objetivava provimento jurisdicional que reconhecesse o seu direito líquido e certo de não incluir o ISSQN na base de cálculo das contribuições ao IRPJ/CSL (Id. 13953676, dos autos de origem).

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, sobreveio a prolação da sentença, conforme cópia acostada aos autos (Id. 91844989).

À vista do exposto, **DECLARO PREJUDICADO O AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos dos artigos 7º, § 3º, da Lei nº 12.016/09 e 932, inciso III, do Código de Processo Civil, ante a superveniente perda de objeto.

Publique-se.

Intime-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, arquivem-se os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018526-07.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: LUIZ ALBERTO BORGES CORREA

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULA APARECIDA MENGHINI - SP2800760A, LUIZ ROBERTO DE ALMEIDA FILHO - SP205907

AGRAVADO: MUNICIPIO DE PIRACICABA/SP, ESTADO DE SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por LUIZ ALBERTO BORGES CORREA contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido de tutela de urgência pleiteado que objetivava o imediato fornecimento do medicamento ABIRATERONA 250 mg (Id. 136527264 - fls. 86/87).

Enquanto se aguardava o julgamento, o agravante pleiteou a desistência do recurso ao argumento da perda superveniente de objeto, dada a extinção feito originário (Id. 137846006). Verifica-se, outrossim, que o subscritor do pedido detém poderes especiais para desistir (Id 136527260 - fl. 17).

À vista do exposto, **HOMOLOGO A DESISTÊNCIA DO RECURSO**, nos termos do artigo 998 do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, arquivem-se os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007625-77.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: DELZUIE MARTINS FERREIRA JUNIOR

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEANDRO CHIARETTO FERNANDES - SP252896

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007625-77.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: DELZUIE MARTINS FERREIRA JUNIOR

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEANDRO CHIARETTO FERNANDES - SP252896

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DELZUITE MARTINS FERREIRA JUNIOR contra decisão que, em procedimento comum, indeferiu a tutela cujo objeto consiste na suspensão do desconto do imposto de renda retido na fonte de seus proventos, em razão de possuir moléstia grave.

O agravante alega ser idoso e portador de neoplasia maligna grave, tendo direito à isenção do imposto de renda sobre o seu salário.

Afirma que mora em São José dos Campos e que trabalha em São Paulo.

Admite que é extremamente combatente e que insiste em se manter no mercado de trabalho, mas que, independentemente de sua postura proativa, o tratamento tem que prosseguir para minimizar a dor e sofrimentos provocados pela doença.

Na decisão ID 129065566, foi indeferida a tutela recursal.

Com contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007625-77.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: DELZUITE MARTINS FERREIRA JUNIOR

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEANDRO CHIARETTO FERNANDES - SP252896

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

O recurso não comporta provimento.

A decisão agravada restou assim proferida:

“...
Com a edição do novo CPC (Lei nº 13.105 de 2015), com vigência a partir de 18/03/2016, a tutela provisória passa a ser gênero que se subdivide em tutela de urgência e tutela de evidência (“Art. 294. A tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência. Parágrafo único. A tutela provisória de urgência, cautelar ou antecipada, pode ser concedida em caráter antecedente ou incidental.”)
A seu turno, a tutela de urgência prevista de forma geral no artigo 300 do novo CPC, abarca, ainda, as tutelas antecipadas e também tutelas cautelares (artigo 305), sendo que ambas podem ser deferidas em caráter antecedente ou incidental. A concessão está sujeita à existência de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo. A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão (§3º do artigo 300).
O novo CPC estabeleceu, ainda, a tutela de evidência, sendo que esta última será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando: a) ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte; b) as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em simula vinculante; c) se tratar de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito, caso em que será decretada a ordem de entrega do objeto custodiado, sob cominação de multa; d) a petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável (artigo 311).
No caso concreto, pretende a parte autora a declaração do direito à isenção do Imposto de Renda Retido na Fonte incidente sobre seus rendimentos, bem como a condenação da ré à restituição dos valores retidos, com todos os consectários legais.
Alega o autor que é portador de neoplasia maligna e que, nos termos do artigo 6º da Lei nº 7.713/88, tem direito à isenção do Imposto de Renda ora requerida.
Dos argumentos tecidos na inicial, nada indica que a parte autora não possa aguardar o desfecho da demanda para obtenção do provimento jurisdicional pretendido – mormente diante do valor do salário que recebe, conforme indicado nos documentos ID29329382 e ID29329383 -, ressaltando que, se obtiver ganho de causa, terá garantida a recomposição do direito, com todos os efeitos decorrentes.
Ademais, insta salientar que a situação posta sob análise não se enquadra exatamente na hipótese prevista em lei. Isto porque, a lei que dispõe sobre a isenção do imposto de renda remete aos proventos de aposentadoria ou reforma, sendo que, no caso em tela, o autor ainda encontra-se trabalhando.
Ante o exposto, e sem prejuízo de eventual revisão desta decisão em sede de sentença, tendo em vista ser inerente a este tipo de juízo provisório o seu caráter precário, INDEFIRO O PEDIDO DE TUTELA DE URGÊNCIA.
...”

Conforme se extrai da transcrição supra, o provimento recorrido encontra-se devidamente fundamentado, tendo dado à lide a solução mais consentânea possível, à vista dos elementos contidos nos autos.

Desta feita, não tendo o recurso apresentado pela agravante trazido nada de novo que pudesse infirmar o quanto decidido, de rigor a manutenção da decisão agravada, por seus próprios fundamentos.

Registre-se, por oportuno, que a adoção, pelo presente julgado, dos fundamentos externados na sentença recorrida - técnica de julgamento "per relationem" -, encontra amparo em remansosa jurisprudência das Cortes Superiores, mesmo porque não configura ofensa ao artigo 93, IX, da CF/88, segundo o qual "todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade (...)".

Confirmam-se, nesse sentido, os seguintes julgados:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - INOCORRÊNCIA DE CONSUMAÇÃO, NA ESPÉCIE, DA PRESCRIÇÃO PENAL - INCORPORAÇÃO, AO ACÓRDÃO, DAS RAZÕES EXPOSTAS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - MOTIVAÇÃO "PER RELATIONEM" - LEGITIMIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DESSA TÉCNICA DE FUNDAMENTAÇÃO - DEVOLUÇÃO IMEDIATA DOS AUTOS, INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO, PARA EFEITO DE PRONTA EXECUÇÃO DA DECISÃO EMANADA DA JUSTIÇA LOCAL - POSSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

(...)
- Reveste-se de plena legitimidade jurídico-constitucional a utilização, pelo Poder Judiciário, da técnica da motivação "per relationem", que se mostra compatível com o que dispõe o art. 93, IX, da Constituição da República. A remissão feita pelo magistrado - referindo-se, expressamente, aos fundamentos (de fato e/ou de direito) que deram suporte a anterior decisão (ou, então, a pareceres do Ministério Público ou, ainda, a informações prestadas por órgão apontado como coator) - constitui meio apto a promover a formal incorporação, ao ato decisório, da motivação a que o juiz se reportou como razão de decidir. Precedentes." (STF, AI 82520/AgR-ED, Relator Ministro CELSO DE MELLO, Segunda Turma, j. 31/05/2011, DJe 09/09/2011)

"AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. POSSIBILIDADE.
1. Consoante o entendimento pacificado do Superior Tribunal de Justiça, não há que se falar em nulidade por ausência de fundamentação ou por negativa de prestação jurisdicional a decisão que se utiliza da fundamentação per relationem. Precedentes. Incidência da Súmula nº 83/STJ.
2. Não se admite o recurso especial quando a questão federal nele suscitada não foi enfrentada no acórdão recorrido. Incidem as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal (STF).
3. Agravo interno a que se nega provimento."
(STJ, AgInt no AREsp 1322638/DF, Relatora Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, j. 11/12/2018, DJe 18/12/2018)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DENUNCIÇÃO CALUNIOSA. TEMPESTIVIDADE DO RECURSO ESPECIAL COMPROVADA NO AGRAVO. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO COM FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. AUSÊNCIA DE NULIDADE. PROCESSO ADMINISTRATIVO INSTAURADO. TIPICIDADE. DOLO. NECESSIDADE DE INCURSÃO VERTICAL NA ANÁLISE DAS PROVAS. SÚMULA 7. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.
1. Não há cogitar nulidade do acórdão por ausência de fundamentação ou ofensa ao artigo 93, IX, da Constituição Federal 1988, se o órgão julgador na origem, ao apreciar a apelação, se utiliza de trechos de decisão anterior ou de parecer ministerial como razão de decidir; não configura ofensa ao princípio constitucional da motivação das decisões judiciais (APn n. 536/BA, Corte Especial, DJe 4/4/2013).
(...)
5. Agravo regimental não provido."
(STJ, AgRg no REsp 1482998/MT, Relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, j. 13/11/2018, DJe 03/12/2018)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. MOTIVAÇÃO PER RELATIONEM. LEGITIMIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DESSA TÉCNICA DE FUNDAMENTAÇÃO. VALIDADE. DIREITO AMBIENTAL. ART. 10 DA LEI N. 6.938/81. COMPETÊNCIA PARA LICENCIAMENTO. PODER FISCALIZATÓRIO. IBAMA. POSSIBILIDADE. ÁREAS DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. DIREITO ADQUIRIDO. FATO CONSUMADO EM MATÉRIA AMBIENTAL. AUSÊNCIA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. INCIDÊNCIA. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. AUSÊNCIA DE PROVAS. INCOMUNICABILIDADE DAS ESFERAS ADMINISTRATIVA E PENAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. HONORÁRIOS RECURSAIS. NÃO CABIMENTO. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.
(...)
IV - O Supremo Tribunal Federal chancelou a técnica da motivação per relationem, por entender que se reveste de plena legitimidade jurídico-constitucional e se mostra compatível com o que dispõe o artigo 93, IX, da Constituição Federal. A remissão feita pelo magistrado - referindo-se, expressamente, aos fundamentos (de fato e/ou de direito) que deram suporte à anterior decisão (ou, então, a pareceres do Ministério Público ou, ainda, a informações prestadas por órgão apontado como coator) - constitui meio apto a promover a formal incorporação, ao ato decisório, da motivação a que o juiz se reportou como razão de decidir. Precedentes.
(...)
XII - Agravo Interno improvido."
(AgInt no REsp 1283547/SC, Relatora Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, j. 23/10/2018, DJe 31/10/2018)

Conforme asseverado na decisão agravada, o próprio recorrente admite que não está aposentado, requerendo, a isenção à luz dos princípios constitucionais mencionados.

No entanto, nos termos do art. 111, do CTN, a legislação que trata de isenção deve ser interpretada literalmente.

A par disso, o art. 6º, da Lei nº 7.713/1988 de maneira expressa declara que somente serão isentos os "proventos de aposentadoria ou reforma motivada por acidente em serviços", não sendo o caso do ora recorrente.

A par disso, calha transcrever a jurisprudência desta Corte:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA. LEI Nº 7.713/88. CONTRIBUINTE PORTADOR DE MOLÉSTIA GRAVE. RENDIMENTOS DA ATIVIDADE LABORAL. ISENÇÃO. INAPLICABILIDADE.
1. A isenção veiculada pela Lei nº 7.713/88 alcança apenas os proventos de aposentadoria ou reforma, motivadas por acidente em serviço, e os proventos percebidos pelos portadores de moléstias profissionais e demais doenças consideradas graves, sendo vedado ao Judiciário estendê-la a situações não erigidas pelo Legislador como causa de renúncia tributária.
2. Tratando-se de rendimentos advindos da atividade laboral, o contribuinte não faz jus à isenção em comento.
3. Precedentes do colendo Superior Tribunal de Justiça.
4. Agravo de instrumento desprovido."
(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5019814-24.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 22/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/11/2019)

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. PORTADORA DE MOLÉSTIA GRAVE. NEOPLASIA MALIGNA. ISENÇÃO. EXTENSÃO AOS RENDIMENTOS DE ATIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE. O cerne da presente controvérsia gravita em torno da possibilidade da extensão da isenção de imposto de renda concedida sobre os proventos de aposentadoria ou reforma para os rendimentos recebidos a título de salário em atividade. O inciso XIV do art. 6º da Lei nº 7.713/88, com a redação dada pela Lei nº 11.052/04, prevê isenção sobre os proventos de aposentadoria, reforma ou pensão, hipótese que não se estende aos salários recebidos em atividade, como é o caso do apelante. Os valores decorrentes de salários não estão amparados pela isenção prevista na Lei n. 7.713/88, pois não se inserem no conceito de proventos referentes à aposentadoria ou pensão. O artigo 150, § 6º, da Constituição Federal prevê que qualquer subsídio ou isenção, relativos a impostos, taxas ou contribuições, só poderá ser concedido mediante lei específica. E o artigo 111, II, do Código Tributário Nacional dispõe que em se tratando de isenção, a legislação tributária deve ser interpretada de forma literal. Assim, não havendo lei específica, não pode o Poder Judiciário aplicar interpretação extensiva concedendo a isenção de tributo ao apelante, sem prévia disposição legal. *Apelação desprovida.*
(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0010784-88.2016.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 21/11/2019, Intimação via sistema DATA: 25/11/2019)

No mesmo sentido, é o entendimento jurisprudencial do E. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. OFENSA AOS ARTS. 489 E 1.022 DO CPC. INEXISTÊNCIA. IMPOSTO DE RENDA. NEOPLASIA MALIGNA. ISENÇÃO SOBRE RENDIMENTOS/REMUNERAÇÃO DE SERVIDOR EM ATIVIDADE. NÃO CABIMENTO.
1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa aos arts. 489 e 1.022 do CPC.
2. No mérito, melhor sorte assiste à recorrente. O acórdão recorrido está em consonância do entendimento do STJ de que a isenção do Imposto de Renda a portadores de moléstia grave (art. 6º, XIV, da Lei 7.713/1988) restringe-se aos proventos de aposentadoria e pensão, não alcançando rendimentos salariais percebidos pelos servidores em atividade.
3. Recurso Especial provido, para restabelecer a sentença."
(REsp 1835324/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2019, DJe 11/10/2019)

"TRIBUTÁRIO. ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. MOLÉSTIA GRAVE. ART. 6º DA LEI N. 7.713/1988. BENEFÍCIO FISCAL RECONHECIDO SOMENTE A PARTIR DA APOSENTADORIA.
I - Na origem, o contribuinte ajuizou ação judicial visando a declaração de inexistência de relação jurídico-tributária que possibilite a incidência de imposto de renda sobre os proventos percebidos pela servidora pública como remuneração durante o interstício referente à data do diagnóstico da moléstia grave e a data da aposentadoria da autora. II - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que a isenção do imposto de renda prevista no art. 6º, inciso XIV, da Lei 7.713/1988, só alcança os proventos de aposentadoria, não abrangendo a remuneração do portador de moléstia grave que continua em atividade, ainda que já acometido pela doença. Precedentes: RMS 57.404/CE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2019, DJe 22/03/2019; AgRg no AREsp 312.149/SC, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/09/2015, DJe 18/09/2015 e REsp 1535025/AM, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJe 05/08/2015. III - Recurso Especial provido."
(REsp 1799621/DF, Mini. Rel. Francisco Falcão, Segunda Turma, Data do Julgamento 23/05/2019, Data da Publicação 07/06/2019).

Por fim, não se desconhece a existência da ADI 6025, no entanto, em consulta ao andamento da referida ação constata-se que não houve a prolação de qualquer decisão, permanecendo, portanto, o entendimento legal e jurisprudencial acima mencionado.

Dessa forma, não comprovados os requisitos exigidos pela lei de regência, é de rigor a manutenção da decisão agravada.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. IRPF. MOLÉSTIA GRAVE. MANTIDA A DECISÃO AGRAVADA.

1. O provimento recorrido encontra-se devidamente fundamentado, tendo dado à lide a solução mais consentânea possível, à vista dos elementos contidos nos autos, sendo certo, ainda, que o recurso apresentado pela agravante não trouxe nada de novo que pudesse infirmar o quanto decidido.
2. Decisão agravada mantida por seus próprios fundamentos.
3. Registre-se, por oportuno, que a adoção, pelo presente julgado, dos fundamentos externados na sentença recorrida - técnica de julgamento "per relationem" -, encontra amparo em remansosa jurisprudência das Cortes Superiores, mesmo porque não configura ofensa ao artigo 93, IX, da CF/88, que preceitua que "todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade (...)". Precedentes do E. STF e do C. STJ.
4. O próprio recorrente admite que não está aposentado, requerendo, a isenção à luz dos princípios constitucionais mencionados.
5. No entanto, nos termos do art. 111, do CTN, a legislação que trata de isenção deve ser interpretada literalmente.
6. A par disso, o art. 6º, da Lei nº 7.713/1988 de maneira expressa declara que somente serão isentos os "proventos de aposentadoria ou reforma motivada por acidente em serviços", não sendo o caso do ora recorrente.
7. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001985-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: ADELAR APARECIDO SAMPAIO

Advogado do(a) AGRAVANTE: PALOMA BONANO VICENTIN BRAGA - PR101462

AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL, MARCELO AUGUSTO SANTOS TURINE

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001985-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: ADELAR APARECIDO SAMPAIO

Advogado do(a) AGRAVANTE: PALOMA BONANO VICENTIN BRAGA - PR101462

AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL, MARCELO AUGUSTO SANTOS TURINE

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

EXMA. SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ADELAR APARECIDO SAMPAIO contra decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que indeferiu a liminar, cujo objeto era.

Alega em síntese que se encontravam presentes os requisitos necessários à concessão da liminar.

Comcontraminuta.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovinimento do agravo.

É o relatório.

MARLI FERREIRA

Relatora

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5001985-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: ADELAR APARECIDO SAMPAIO

Advogado do(a) AGRAVANTE: PALOMA BONANO VICENTIN BRAGA - PR101462

AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL, MARCELO AUGUSTO SANTOS TURINE

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

EXMA. SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA (Relatora):

O recurso não comporta provimento.

A decisão agravada restou assim proferida:

“..

Anoto que, por ocasião da apreciação de medida liminar, em mandado de segurança, cabe apenas realizar uma análise superficial e provisória da questão posta, já que a cognição exauriente e definitiva ficará relegada para quando da apreciação da própria segurança.

Anota-se que a medida liminar somente será concedida se os efeitos materiais da tutela final forem considerados plausíveis (*fumus boni iuris*) e se houver sua imprescindibilidade, sob pena de perecimento do bem da vida pleiteado, caso seja ela concedida somente ao final da ação (*periculum in mora*). Além disso, em regra geral deve ser preservada a reversibilidade do provimento.

Neste instante de cognição sumária, verifico ausente o requisito do *fumus boni iuris*, exigido para concessão da medida liminar pleiteada.

No caso *sub judice*, o impetrante requer sua nomeação e posse no cargo de Professor do Magistério Superior da UFMS, *campus* Pantanal (Corumbá, MS), independente da área de especialização para a qual concorreu, sob o argumento de que a ocupação do cargo, independe da área de atuação. Em decorrência de tal entendimento, aduz que, com a nomeação de 09 candidatos aprovados para o cargo citado, no *campus* Pantanal, foi preterido ilegalmente.

Em que pesem as alegações da impetrante, não vislumbro qualquer ilegalidade no ato indicado como coator.

Verifica-se que o Edital PROGEP/UFMS nº 73, de 30 de maio de 2019. Retificado pelo Edital PROGEP/UFMS nº 80, de 7 de junho de 2019, complementado pelo Edital PROGEP/UFMS nº 84, de 11 de junho de 2019 (ID 25592310) previa apenas **uma vaga** para o cargo de Professor do Magistério Superior da UFMS, *campus* Pantanal, na área de Ciências Humanas / Educação / Ensino-Aprendizagem (Políticas Educacionais) (368), para a qual se inscreveu o impetrante (Anexo I do Edital, ID 25592310, PDF pág. 50), não havendo, a princípio, vagas reservadas a candidatos PCD.

Nada obstante, o Edital previu em seu item 4.5.4. que “*para cargos que não tenham vaga reservada a candidatos PcD, a nomeação de candidatos classificados em lista PcD somente ocorrerá se o número total de candidatos empossados no cargo, por cidade de lotação, for superior a quatro, a fim de atender ao percentual mínimo de 5% (cinco por cento)*”.

O impetrante obteve aprovação, no cargo/área para a qual concorreu, sendo o primeiro colocado entre os candidatos PCD e alcançando a 4ª posição na lista de ampla concorrência (EDITAL UFMS/PROGEP Nº 134, DE 14 DE OUTUBRO DE 2019, ID 25592316).

Ocorre que da análise da Portaria de 15 de outubro de 2019, da UFMS, que nomeou os candidatos aprovados no concurso em debate, verifica-se que para o cargo/área/*campus* em que obteve aprovação o impetrante apenas a primeira colocada foi nomeada (ID 25592319):

“**Câmpus do Pantanal**

. Ciências Humanas / Educação / Ensino-Aprendizagem (Políticas Educacionais)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 05/08/2020 432/1391

- **ANDRELIZA CRISTINA DE SOUZA**, em vaga destinada à ampla concorrência, na vaga 857918, decorrente de aposentadoria, Portaria nº 1.263, RTR, 14 de agosto de 2019, publicada no DOU, de 19 de agosto de 2019.

Assim, ao contrário do afirmado na inicial, os documentos trazidos indicam que não houve a alegada preterição.

Ademais, o entendimento do impetrante de que a nomeação deverá se vincular apenas ao cargo, independentemente da área de atuação para a qual ocorreu, é equivocado, pois, sendo assim, sequer haveria necessidade de o edital especificar áreas de atuação. Com efeito, bastaria a previsão do cargo. Entretanto, a necessidade da especificação decorre justamente do fato de que um professor de física não possui qualificação técnica para ministrar aula de genética e vice e versa, sendo que a cada área de atuação corresponde a necessária qualificação exigida.

Assim, os elementos dos autos indicam que, ao contrário do alegado pelo impetrante, sua nomeação somente poderá ocorrer quando surgir vagas suficientes a alcançar sua classificação na lista de ampla concorrência (4º lugar), uma vez que o 1º lugar na lista de PCD equivale a 5ª vaga geral.

E, como o Edital PROGEP/UFMS nº 73, de 30 de maio de 2019, Retificado pelo Edital PROGEP/UFMS nº 80, de 7 de junho de 2019, complementado pelo Edital PROGEP/UFMS nº 84, de 11 de junho de 2019 disponibilizou apenas uma vaga especificamente para o *campus* Pantanal, no cargo/área em que concorreu o impetrante, não há que se falar em qualquer violação às regras do edital ou à legislação de regência.

Portanto, não vislumbro ilegalidade no proceder da autoridade impetrada. E, como os atos estatais gozam da presunção *juris tantum* de legalidade, essa presunção não restou vulnerada, o que afasta o reconhecimento do *fumus boni iuris*.

Ausente um dos requisitos para o deferimento da medida liminar se torna desnecessário perquirir sobre os demais.

Pelo exposto, **indefero** o pedido de medida liminar.

..”

Conforme se extrai da transcrição supra, o provimento recorrido encontra-se devidamente fundamentado, tendo dado ao incidente a solução mais consentânea possível, à vista dos elementos contidos nos autos.

Desta feita, não tendo o recurso apresentado pelo agravante trazido nada de novo que pudesse infirmar o quanto decidido, de rigor a manutenção da decisão agravada, por seus próprios fundamentos.

Registre-se, por oportuno, que a adoção, pelo presente julgado, dos fundamentos externados na sentença recorrida - técnica de julgamento "per relationem" -, encontra amparo em remansosa jurisprudência das Cortes Superiores, mesmo porque não configura ofensa ao artigo 93, IX, da CF/88, segundo o qual "todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade (...)".

Confiram-se, nesse sentido, os seguintes julgados:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - INOCORRÊNCIA DE CONSUMAÇÃO, NA ESPÉCIE, DA PRESCRIÇÃO PENAL - INCORPORAÇÃO, AO ACÓRDÃO, DAS RAZÕES EXPOSTAS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - MOTIVAÇÃO "PER RELATIONEM" - LEGITIMIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DESSA TÉCNICA DE FUNDAMENTAÇÃO - DEVOLUÇÃO IMEDIATA DOS AUTOS, INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO, PARA EFEITO DE PRONTA EXECUÇÃO DA DECISÃO EMANADA DA JUSTIÇA LOCAL - POSSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

(...)
- *Reveste-se de plena legitimidade jurídico-constitucional a utilização, pelo Poder Judiciário, da técnica da motivação 'per relationem', que se mostra compatível com o que dispõe o art. 93, IX, da Constituição da República. A remissão feita pelo magistrado - referindo-se, expressamente, aos fundamentos (de fato e/ou de direito) que deram suporte a anterior decisão (ou, então, a pareceres do Ministério Público ou, ainda, a informações prestadas por órgão apontado como coator) - constitui meio apto a promover a formal incorporação, ao ato decisório, da motivação a que o juiz se reportou como razão de decidir. Precedentes.*" (STF, AI 825520 Agr-ED, Relator Ministro CELSO DE MELLO, Segunda Turma, j. 31/05/2011, DJe 09/09/2011)

"AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. POSSIBILIDADE. 1. Consoante o entendimento pacificado do Superior Tribunal de Justiça, não há que se falar em nulidade por ausência de fundamentação ou por negativa de prestação jurisdicional a decisão que se utiliza da fundamentação per relationem. Precedentes. Incidência da Súmula nº 83/STJ.

2. Não se admite o recurso especial quando a questão federal nele suscitada não foi enfrentada no acórdão recorrido. Incidem as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal (STF).

3. Agravo interno a que se nega provimento."

(STJ, AgInt no AREsp 1322638/DF, Relatora Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, j. 11/12/2018, DJe 18/12/2018)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DENUNCIÇÃO CALUNIOSA. TEMPESTIVIDADE DO RECURSO ESPECIAL COMPROVADA NO AGRAVO. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO COM FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. AUSÊNCIA DE NULIDADE. PROCESSO ADMINISTRATIVO INSTAURADO. TIPICIDADE. DOLO. NECESSIDADE DE INCURSÃO VERTICAL NA ANÁLISE DAS PROVAS. SÚMULA 7. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Não há cogitar nulidade do acórdão por ausência de fundamentação ou ofensa ao artigo 93, IX, da Constituição Federal 1988, se o órgão julgador na origem, ao apreciar a apelação, se utiliza de trechos de decisão anterior ou de parecer ministerial como razão de decidir; não configura ofensa ao princípio constitucional da motivação das decisões judiciais (APn n. 536/BA, Corte Especial, DJe 4/4/2013).

(...)

5. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgrRg no REsp 1482998/MT, Relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, j. 13/11/2018, DJe 03/12/2018)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. MOTIVAÇÃO PER RELATIONEM. LEGITIMIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DESSA TÉCNICA DE FUNDAMENTAÇÃO. VALIDADE. DIREITO AMBIENTAL. ART. 10 DA LEI N. 6.938/81. COMPETÊNCIA PARA LICENCIAMENTO. PODER FISCALIZATÓRIO. IBAMA. POSSIBILIDADE. ÁREAS DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. DIREITO ADQUIRIDO. FATO CONSUMADO EM MATÉRIA AMBIENTAL. AUSÊNCIA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7STJ. INCIDÊNCIA. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. AUSÊNCIA DE PROVAS. INCOMUNICABILIDADE DAS ESFERAS ADMINISTRATIVA E PENAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. HONORÁRIOS RECURSAIS. NÃO CABIMENTO. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

(...)
IV - O Supremo Tribunal Federal chancelou a técnica da motivação per relationem, por entender que se reveste de plena legitimidade jurídico-constitucional e se mostra compatível com o que dispõe o artigo 93, IX, da Constituição Federal. A remissão feita pelo magistrado - referindo-se, expressamente, aos fundamentos (de fato e/ou de direito) que deram suporte à anterior decisão (ou, então, a pareceres do Ministério Público ou, ainda, a informações prestadas por órgão apontado como coator) - constitui meio apto a promover a formal incorporação, ao ato decisório, da motivação a que o juiz se reportou como razão de decidir. Precedentes.

(...)

XII - Agravo Interno improvido." (AgInt no REsp 1283547/SC, Relatora Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, j. 23/10/2018, DJe 31/10/2018)

Assim, de rigor a manutenção da decisão agravada, nos termos em que proferida.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

É o voto.

MARLI FERREIRA

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIMINAR. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. "PER RELATIONEM".

1. O provimento recorrido encontra-se devidamente fundamentado, tendo dado ao incidente a solução mais consentânea possível, à vista dos elementos contidos nos autos, sendo certo, ainda, que o recurso apresentado pela agravante não trouxe nada de novo que pudesse infirmar o quanto decidido.
2. Decisão agravada mantida por seus próprios fundamentos.
3. Registre-se, por oportuno, que a adoção, pelo presente julgado, dos fundamentos extermados na sentença recorrida - técnica de julgamento "per relationem" -, encontra amparo em remansosa jurisprudência das Cortes Superiores, mesmo porque não configura ofensa ao artigo 93, IX, da CF/88, que preceitua que "todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade (...)".
4. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE. , nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5015320-52.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

PARTE AUTORA: PAULO AMANCIO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CARLOS ROBERTO BATAGELO DA SILVA HENRIQUES - SP223662-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5015320-52.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

PARTE AUTORA: PAULO AMANCIO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CARLOS ROBERTO BATAGELO DA SILVA HENRIQUES - SP223662-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Cuida-se de remessa oficial a que foi submetida sentença que concedeu a segurança pleiteada por PAULO AMÂNCIO DE OLIVEIRA, para determinar à autoridade impetrada que procedesse à análise conclusiva da solicitação de pagamento dos valores atrasados atinente ao benefício concedido ao impetrante sob n. 176522382-0, em 17/05/2019.

Parecer ministerial, opinando pelo desprovimento da remessa.

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5015320-52.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

PARTE AUTORA: PAULO AMANCIO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CARLOS ROBERTO BATAGELO DA SILVA HENRIQUES - SP223662-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente *mandamus* foi impetrado com o objetivo de compelir a autoridade impetrada a promover as medidas necessárias para a análise definitiva e fundamentada da solicitação de pagamento dos valores atrasados atinentes ao benefício concedido ao impetrante sob n. 176522382-0, em 17/05/2019, não apreciado até a data da presente impetração, em 21/08/2019.

Aquilatando a matéria, o Juízo *a quo* houve por bem conceder a segurança pleiteada.

Pois bem

A Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, dispõe que:

“(…)

Art. 48. A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência.

Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada. (…)

Desta feita, nos termos da legislação de regência, a Administração possuía o prazo de 30 (trinta) dias para apreciar o requerimento administrativo apresentado pela parte impetrante, desde que devidamente instruído, sendo certo, porém, que tal prazo não restou observado, conforme alhures mencionado.

Nesse contexto, diante dos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e eficiência vazados na Constituição Federal, que impõem à Administração Pública pautar-se dentro dos limites desses mesmos princípios, e em face à legislação de regência, de rigor a manutenção do provimento vergastado.

Confira-se, a propósito, os seguintes julgados a respeito do tema:

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ANISTIA POLÍTICA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO MINISTRO DA JUSTIÇA. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO NÃO OBSERVADA. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. Trata-se de Mandado de Segurança impetrado contra ato alegadamente omissivo do Ministro de Estado da Justiça para compeli-lo a examinar o processo administrativo 2003.01.22463, que desde 14.3.2003 estaria sem resposta definitiva. As informações prestadas apresentam contradição ao afirmar que o exame do pedido administrativo depende da Comissão de Anistia e que o processo está com a autoridade impetrada desde 2017 (fl. 567). A tese de ilegitimidade passiva, com base na dependência de exame da Comissão de Anistia, é, pois, indeferida.

2. De acordo com a inicial, o pedido está em análise desde 14.3.2003, sendo irrelevante averiguar culpa de órgãos específicos no trâmite, já que a razoável duração do processo, garantia individual desrespeitada na hipótese, impõe à Administração, como um todo, resposta à tutela pleiteada em tempo adequado.

3. “O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, ‘a’, da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta. (...) A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1.º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009” (MS 19.132/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 27.3.2017).

4. A autoridade impetrada deve, no prazo do art. 49 da Lei 9.784/1999, decidir o requerimento administrativo de concessão de anistia formulado pela impetrante e numerado como 2003.01.22463. 5. Mandado de Segurança parcialmente concedido. ”

(MS 24.141-DF, Relator Ministro HERMAN BEJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 14/11/2018, DJe 26/02/2019)

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ANISTIA POLÍTICA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO MINISTRO DA JUSTIÇA. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. ORDEM CONCEDIDA PARA QUE A AUTORIDADE COATORA DECIDA O PEDIDO DE ANISTIA DA IMPETRANTE NO PRAZO DO ART. 49 DA LEI Nº 9.784/99.

1. Cuida-se, no caso concreto, de pedido administrativo para declaração da condição de anistiado, formulado pela parte impetrante em novembro de 1997, ou seja, há duas décadas, mas ainda pendente de decisão final pela Administração Pública.

2. Não procede a preliminar de ilegitimidade passiva do Ministro da Justiça (autoridade coatora), sob o evasivo argumento de que a omissão denunciada seria atribuível ao Plenário da Comissão de Anistia. Como recai dos autos, o procedimento já se achava na regular órbita de competência do Ministro da Justiça para proferir seu julgamento final quando, sponte propria, deliberou pela necessidade da prévia manifestação do Plenário da Comissão da Anistia. Dai que a tão só remessa do procedimento para o Plenário não o desvinculou da fase decisória, pela qual continua diretamente responsável, inclusive no que tange à alegada demora para se ultimar o respectivo iter administrativo.

3. O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, “a”, da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta.

4. Nos termos da certa lição de JOSÉ AFONSO DA SILVA, “o direito de petição não pode ser destituído de eficácia. Não pode a autoridade a quem é dirigido escusar pronunciar-se sobre a petição, quer para acolhê-la quer para desacolhê-la com a devida motivação [...] A Constituição não prevê sanção à falta de resposta e pronunciamento da autoridade, mas parece-nos certo que ela pode ser constringida a isso por via do mandado de segurança, quer quando se nega expressamente a pronunciar-se quer quando omite” (Curso de direito constitucional positivo, 6. ed. São Paulo: RT, 1990, p. 382-3).

5. A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do Documento: 70288144 - EMENTA / ACORDÃO - Site certificado - DJe: 27/03/2017 Página 1 de 2 Superior Tribunal de Justiça art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1.º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009.

6. Ordem concedida para determinar à autoridade impetrada que, no prazo do art. 49 da Lei n. 9.784/1999, decida, em caráter final e como entender de direito, o requerimento administrativo de concessão de anistia formulado pela impetrante, no âmbito do Processo Administrativo n. 2001.01.11994. ”

(MS 19.132/DF, Relator Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 22/03/2017, DJe 27/03/2017)

Destarte, uma vez evidenciado o decurso do prazo legalmente previsto para que a Administração pudesse apreciar o requerimento administrativo da parte impetrante, de rigor a concessão da segurança pleiteada.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à remessa oficial, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. APRESENTAÇÃO DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. MORA DA ADMINISTRAÇÃO NA APRECIÇÃO. ILEGALIDADE. ARTIGOS 48 E 49 DA LEI Nº 9.784/99. OBSERVÂNCIA. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE, MORALIDADE E EFICIÊNCIA. OFENSA. REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDA.

1. *Mandamus* impetrado com o objetivo de compelir a autoridade impetrada a promover as medidas necessárias para a análise definitiva e fundamentada da solicitação de pagamento dos valores atrasados atinentes ao benefício concedido ao impetrante sob n. 176522382-0, em 17/05/2019, não apreciado até a data da presente impetração, em 21/08/2019.

2. A Lei nº 9.784/99, que regulamenta o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, dispõe que: “Art. 48. A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência. Art.49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada”.

3. Desta feita, nos termos da legislação de regência, a Administração possuía o prazo de 30 (trinta) dias para apreciar o requerimento administrativo apresentado pela parte impetrante, desde que devidamente instruído, sendo certo, porém, que tal prazo não restou observado, conforme alhures mencionado.

4. Neste contexto, diante dos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e eficiência vazados na Constituição Federal, que impõem à Administração Pública pautar-se dentro dos limites desses mesmos princípios, e face à legislação de regência, de rigor a concessão da segurança pleiteada. Precedentes do C. STJ.

5. Remessa oficial não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO à remessa oficial, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE. , nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2020 435/1391

presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5014842-15.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: IRINEU ESCALIANTE, ORLANDO MASUNAGA, ROBERTO RIBAMAR VALEZI, SANDRO EDUARDO STEQUE, JURACY DE CARVALHO RUIZ, LAERCIO ABEL MARTINEZ, MOACIR MARANHÃO, ALAN RICARDO RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5014842-15.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: IRINEU ESCALIANTE, ORLANDO MASUNAGA, ROBERTO RIBAMAR VALEZI, SANDRO EDUARDO STEQUE, JURACY DE CARVALHO RUIZ, LAERCIO ABEL MARTINEZ, MOACIR MARANHÃO, ALAN RICARDO RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de cumprimento provisório de decisão judicial, promovido por **Irineu Scaliente e outros** em face da **Caixa Econômica Federal**, com fundamento no acórdão deste Tribunal exarado nos autos da Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100, ajuizada com o objetivo de recompor os saldos das cadernetas de poupança prejudicadas pelas perdas inflacionárias promovidas pelo denominado "Plano Verão". Requerem a citação da CEF para que efetue o pagamento da quantia de R\$ 150.233,36.

O magistrado *a quo* extinguiu o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, VI do CPC, por carência de interesse processual, fundamentando que *"a citação em execução de sentença, ainda que proferida em ação coletiva, não tem qualquer efeito jurídico material, já que, tanto a interrupção da prescrição, quanto a fixação da mora restam resolvidas com a citação na ação principal"*.

Irresignados, apelam os exequentes alegando que *"o presente cumprimento de sentença preenche todas as prescrições para seu processamento, não podendo ser tomada como mera citação da instituição"*; que tem como finalidade principal o pagamento da dívida e não mera constituição da mora do devedor; que há "pleno" interesse no seu ajuizamento porque a decisão proferida no STF, de apenas sobrestar o trâmite processual, não impede o pagamento das dívidas nestes autos. Pedem a reforma da sentença para que seja determinado seu regular processamento.

Sem manifestação da parte contrária, vieram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5014842-15.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: IRINEU ESCALIANTE, ORLANDO MASUNAGA, ROBERTO RIBAMAR VALEZI, SANDRO EDUARDO STEQUE, JURACY DE CARVALHO RUIZ, LAERCIO ABEL MARTINEZ, MOACIR MARANHÃO, ALAN RICARDO RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Não assiste razão aos apelantes.

O presente feito, de fato, não reúne condições de prosseguimento.

Isto porque, nos termos da cláusula 9.2, alínea 'a', do Acordo Coletivo firmado entre o IDEC e outras entidades representantes dos poupadores, de um lado, e a FEBRABAN e CONSIF, de outro, e homologado pelo STF, as partes se comprometeram a, nas **ações civis públicas** propostas dentro do prazo prescricional quinquenal mas **ainda não transitadas em julgado**, apresentar petição conjunta em que seria requerida: i) a homologação das obrigações de pagamento ali previstas; e ii) "*por conta dos pagamentos a serem efetuados, a extinção da ação coletiva por transação, nos termos do art. 487, III, b do CPC, e consequente formação de título executivo judicial em benefício unicamente das pessoas que iniciaram cumprimento provisório da sentença coletiva até 31/12/2016, identificadas na petição, com exclusão de qualquer outra pessoa*". (destaquei)

Nesse compasso, o IDEC e a CEF **requereram na ACP 0007733-75.1993.4.03.6100, ação sobre a qual se funda a presente execução, a homologação da transação com a extinção do feito e resolução do mérito**, o que foi deferido em 19/03/2018 pelo e. Relator do REsp 1397104/SP, Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva. Muito embora aludida decisão não tenha, ainda, transitado em julgado, certo é que o Acordo Coletivo homologado pelo STF exclui os poupadores que iniciaram execuções provisórias de sentença coletiva após 31/12/16.

Destarte, tendo ajuizado o presente cumprimento provisório de sentença somente em **13/09/2017**, os exequentes, ora apelantes, não foram albergados pelo título executivo formado na ACP 0007733-75.1993.4.03.6100 com a homologação da transação.

Ante o exposto, nego provimento à apelação interposta mantendo a r. sentença de extinção do feito sem resolução do mérito, mas por fundamento diverso.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DE ACÓRDÃO LAVRADO NA ACP 0007733-75.1993.4.03.6100. ACÓRDÃO COLETIVO FIRMADO ENTRE IDEC E FEBRABAN EXCLUINDO OS POUPADORES QUE INICIARAM O CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DA SENTENÇA COLETIVA APÓS 31/12/2016.

1. Nos termos da cláusula 9.2, alínea 'a', do Acordo Coletivo firmado entre o IDEC e outras entidades representantes dos poupadores, de um lado, e a FEBRABAN e CONSIF, de outro, e homologado pelo STF, as partes se comprometeram a, nas **ações civis públicas** propostas dentro do prazo prescricional quinquenal mas **ainda não transitadas em julgado**, apresentar petição conjunta em que seria requerida: i) a homologação das obrigações de pagamento aqui previstas; e ii) "*por conta dos pagamentos a serem efetuados, a extinção da ação coletiva por transação, nos termos do art. 487, III, b do CPC, e consequente formação de título executivo judicial em benefício unicamente das pessoas que iniciaram cumprimento provisório da sentença coletiva até 31/12/2016, identificadas na petição, com exclusão de qualquer outra pessoa*". (destaquei)

2. Nesse compasso, o IDEC e a CEF **requereram na ACP 0007733-75.1993.4.03.6100, ação sobre a qual se funda a presente execução, a homologação da transação com a extinção do feito e resolução do mérito**, o que foi deferido em 19/03/2018 pelo e. Relator do REsp 1397104/SP, Min. Ricardo Villas Bôas Cueva.

3. Tendo ajuizado o presente cumprimento provisório de sentença somente em **13/09/2017** (após 31/12/2016, portanto), os exequentes, ora apelantes, não foram albergados pelo título executivo formado na ACP 0007733-75.1993.4.03.6100 com a homologação da transação.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do voto do Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE e Des. Fed. SOUZA RIBEIRO (convocado na forma do art. 53 RITRF3). Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE. O Des. Fed. MARCELO SARAIVA declarou seu impedimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5010509-91.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

PARTE AUTORA: DAVID NOGUEIRA PEREIRA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: RONNY APARECIDO ALVES ALMEIDA - SP286757-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5010509-91.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

PARTE AUTORA: DAVID NOGUEIRA PEREIRA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: RONNY APARECIDO ALVES ALMEIDA - SP286757-A

PARTE RE: GERENTE EXECUTIVO LESTE DO INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Cuida-se de remessa oficial a que foi submetida sentença que concedeu a segurança pleiteada por DAVID NOGUEIRA PEREIRA, para determinar que o INSS concluisse o processo de concessão/revisão do benefício requerido, no prazo máximo de 60 dias, a contar da notificação.

Parecer ministerial, opinando pelo não provimento da remessa necessária.

É o relatório.

VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

O presente *mandamus* foi impetrado com o objetivo de compelir a autoridade impetrada a analisar pedido de benefício de prestação continuada – LOAS Deficiente, protocolado no dia 22/02/2019, com atendimento presencial em 12/04/2019, não apreciado até a data da presente impetração, em 05/08/2019.

Aquilatando a matéria, o Juízo *a quo* houve por bem conceder a segurança pleiteada.

Pois bem

A Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, dispõe que:

“(…)

Art. 48. A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência.

Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada. (…)

Desta feita, nos termos da legislação de regência, a Administração possuía o prazo de 30 (trinta) dias para apreciar o requerimento administrativo apresentado pela parte impetrante, desde que devidamente instruído, sendo certo, porém, que tal prazo não restou observado, conforme alhures mencionado.

Nesse contexto, diante dos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e eficiência vazados na Constituição Federal, que impõem à Administração Pública pautar-se dentro dos limites desses mesmos princípios, e em face à legislação de regência, de rigor a manutenção do provimento vergastado.

Confira-se, a propósito, os seguintes julgados a respeito do tema:

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ANISTIA POLÍTICA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO MINISTRO DA JUSTIÇA. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO NÃO OBSERVADA. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. Trata-se de Mandado de Segurança impetrado contra ato alegadamente omissivo do Ministro de Estado da Justiça para compeli-lo a examinar o processo administrativo 2003.01.22463, que desde 14.3.2003 estaria sem resposta definitiva. As informações prestadas apresentam contradição ao afirmar que o exame do pedido administrativo depende da Comissão de Anistia e que o processo está com a autoridade impetrada desde 2017 (fl. 567). A tese de ilegitimidade passiva, com base na dependência de exame da Comissão de Anistia, é, pois, indeferida.

2. De acordo com a inicial, o pedido está em análise desde 14.3.2003, sendo irrelevante averiguar culpa de órgãos específicos no trâmite, já que a razoável duração do processo, garantia individual desrespeitada na hipótese, impõe à Administração, como um todo, resposta à tutela pleiteada em tempo adequado.

3. “O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, ‘a’, da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta. (...) A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1.º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009” (MS 19.132/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 27.3.2017).

4. A autoridade impetrada deve, no prazo do art. 49 da Lei 9.784/1999, decidir o requerimento administrativo de concessão de anistia formulado pela impetrante e numerado como 2003.01.22463. 5. Mandado de Segurança parcialmente concedido.”

(MS 24.141-DF, Relator Ministro HERMAN BEJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 14/11/2018, DJe 26/02/2019)

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ANISTIA POLÍTICA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO MINISTRO DA JUSTIÇA. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. ORDEM CONCEDIDA PARA QUE A AUTORIDADE COATORA DECIDA O PEDIDO DE ANISTIA DA IMPETRANTE NO PRAZO DO ART. 49 DA LEI Nº 9.784/99.

1. Cuida-se, no caso concreto, de pedido administrativo para declaração da condição de anistiado, formulado pela parte impetrante em novembro de 1997, ou seja, há duas décadas, mas ainda pendente de decisão final pela Administração Pública.

2. Não procede a preliminar de ilegitimidade passiva do Ministro da Justiça (autoridade coatora), sob o evasivo argumento de que a omissão denunciada seria atribuível ao Plenário da Comissão de Anistia. Como recai dos autos, o procedimento já se achava na regular órbita de competência do Ministro da Justiça para proferir seu julgamento final quando, sponte propria, deliberou pela necessidade da prévia manifestação do Plenário da Comissão da Anistia. Daí que a tão só remessa do procedimento para o Plenário não o desvinculou da fase decisória, pela qual continua diretamente responsável, inclusive no que tange à alegada demora para se ultimar o respectivo iter administrativo.

3. O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, “a”, da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta.

4. Nos termos da certeira lição de JOSÉ AFONSO DA SILVA, “o direito de petição não pode ser destituído de eficácia. Não pode a autoridade a quem é dirigido escusar pronunciar-se sobre a petição, quer para acolhê-la quer para desacolhê-la com a devida motivação [...] A Constituição não prevê sanção à falta de resposta e pronunciamento da autoridade, mas parece-nos certo que ela pode ser constrangida a isso por via do mandado de segurança, quer quando se nega expressamente a pronunciar-se quer quando omite” (Curso de direito constitucional positivo. 6. ed. São Paulo: RT, 1990, p. 382-3).

5. A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do Documento: 70288144 - EMENTA / ACORDÃO - Site certificado - DJe: 27/03/2017 Página 1 de 2 Superior Tribunal de Justiça art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1.º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009.

6. Ordem concedida para determinar à autoridade impetrada que, no prazo do art. 49 da Lei n. 9.784/1999, decida, em caráter final e como entender de direito, o requerimento administrativo de concessão de anistia formulado pela impetrante, no âmbito do Processo Administrativo n. 2001.01.11994.”

(MS 19.132/DF, Relator Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 22/03/2017, DJe 27/03/2017)

Destarte, uma vez evidenciado o decurso do prazo legalmente previsto para que a Administração pudesse apreciar o requerimento administrativo da parte impetrante, de rigor a concessão da segurança pleiteada.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à remessa oficial, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. APRESENTAÇÃO DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. MORA DA ADMINISTRAÇÃO NA APRECIACÃO. ILEGALIDADE. ARTIGOS 48 E 49 DA LEI Nº 9.784/99. OBSERVÂNCIA. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE, MORALIDADE E EFICIÊNCIA. OFENSA. REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDA.

1. *Mandamus* impetrado com o objetivo de compelir a autoridade impetrada a analisar pedido de benefício de prestação continuada – LOAS Deficiente, protocolado no dia 22/02/2019, com atendimento presencial em 12/04/2019, não apreciado até a data da presente impetração, em 05/08/2019.

2. A Lei nº 9.784/99, que regulamenta o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, dispõe que: "Art. 48. A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência. Art.49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada".

3. Desta feita, nos termos da legislação de regência, a Administração possuía o prazo de 30 (trinta) dias para apreciar o requerimento administrativo apresentado pela parte impetrante, desde que devidamente instruído, sendo certo, porém, que tal prazo não restou observado, conforme alhures mencionado.

4. Neste contexto, diante dos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e eficiência vazados na Constituição Federal, que impõem à Administração Pública pautar-se dentro dos limites desses mesmos princípios, e face à legislação de regência, de rigor a concessão da segurança pleiteada. Precedentes do C. STJ.

5. Remessa oficial não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO à remessa oficial, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5002122-12.2019.4.03.6111

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

PARTE AUTORA: F. L. D. S. P.

REPRESENTANTE: MAIRA DANIELE PEREIRA PIRES

Advogados do(a) PARTE AUTORA: VICTOR MATEUS TORRES CURCI - SP363894-A, MARCO ANTONIO DE SANTIS - SP120377-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5002122-12.2019.4.03.6111

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

PARTE AUTORA: F. L. D. S. P.

REPRESENTANTE: MAIRA DANIELE PEREIRA PIRES

Advogados do(a) PARTE AUTORA: VICTOR MATEUS TORRES CURCI - SP363894-A, MARCO ANTONIO DE SANTIS - SP120377-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Cuida-se de remessa oficial a que foi submetida sentença que concedeu a segurança pleiteada por FRANCINY LOURDES DOS SANTOS PEDRO, representada por sua genitora, MAIRA DANIELE PEREIRA PIRES, para determinar que a autoridade impetrada, ou quem suas vezes faça, finalizasse em 30 (trinta) dias da ciência da sentença a análise do pedido de benefício assistencial de prestação continuada.

Parecer ministerial, opinando pela manutenção da sentença.

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5002122-12.2019.4.03.6111

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

PARTE AUTORA: F. L. D. S. P.

REPRESENTANTE: MAIRA DANIELE PEREIRA PIRES

Advogados do(a) PARTE AUTORA: VICTOR MATEUS TORRES CURCI - SP363894-A, MARCO ANTONIO DE SANTIS - SP120377-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

O presente *mandamus* foi impetrado com o objetivo de compelir a autoridade impetrada a analisar pedido de benefício de prestação continuada – LOAS Deficiente, protocolado no dia 05/07/2019 e não apreciado até a data da presente impetração, em 30/10/2019.

Aquilatando a matéria, o Juízo *a quo* houve por bem conceder a segurança pleiteada.

Pois bem

A Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, dispõe que:

"(...)

Art. 48. A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência.

Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada. (...)".

Desta feita, nos termos da legislação de regência, a Administração possuía o prazo de 30 (trinta) dias para apreciar o requerimento administrativo apresentado pela parte impetrante, desde que devidamente instruído, sendo certo, porém, que tal prazo não restou observado, conforme alhures mencionado.

Nesse contexto, diante dos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e eficiência vazados na Constituição Federal, que impõem à Administração Pública pautar-se dentro dos limites desses mesmos princípios, e em face à legislação de regência, de rigor a manutenção do provimento vergastado.

Confira-se, a propósito, os seguintes julgados a respeito do tema:

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ANISTIA POLÍTICA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO MINISTRO DA JUSTIÇA. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO NÃO OBSERVADA. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. *Trata-se de Mandado de Segurança impetrado contra ato alegadamente omissivo do Ministro de Estado da Justiça para compeli-lo a examinar o processo administrativo 2003.01.22463, que desde 14.3.2003 estaria sem resposta definitiva. As informações prestadas apresentam contradição ao afirmar que o exame do pedido administrativo depende da Comissão de Anistia e que o processo está com a autoridade impetrada desde 2017 (fl. 567). A tese de ilegitimidade passiva, com base na dependência de exame da Comissão de Anistia, é, pois, indeferida.*

2. *De acordo com a inicial, o pedido está em análise desde 14.3.2003, sendo irrelevante averiguar culpa de órgãos específicos no trâmite, já que a razoável duração do processo, garantia individual desrespeitada na hipótese, impõe à Administração, como um todo, resposta à tutela pleiteada em tempo adequado.*

3. *“O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, ‘a’, da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta. (...) A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009” (MS 19.132/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 27.3.2017).*

4. *A autoridade impetrada deve, no prazo do art. 49 da Lei 9.784/1999, decidir o requerimento administrativo de concessão de anistia formulado pela impetrante e numerado como 2003.01.22463. 5. Mandado de Segurança parcialmente concedido.*”

(MS 24.141-DF, Relator Ministro HERMAN BEJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 14/11/2018, DJe 26/02/2019)

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ANISTIA POLÍTICA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO MINISTRO DA JUSTIÇA. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. ORDEM CONCEDIDA PARA QUE A AUTORIDADE COATORA DECIDA O PEDIDO DE ANISTIA DA IMPETRANTE NO PRAZO DO ART. 49 DA LEI Nº 9.784/99.

1. *Cuida-se, no caso concreto, de pedido administrativo para declaração da condição de anistiado, formulado pela parte impetrante em novembro de 1997, ou seja, há duas décadas, mas ainda pendente de decisão final pela Administração Pública.*

2. *Não procede a preliminar de ilegitimidade passiva do Ministro da Justiça (autoridade coatora), sob o evasivo argumento de que a omissão denunciada seria atribuível ao Plenário da Comissão de Anistia. Como ressei dos autos, o procedimento já se achava na regular órbita de competência do Ministro da Justiça para proferir seu julgamento final quando, sponte propria, deliberou pela necessidade da prévia manifestação do Plenário da Comissão da Anistia. Daí que a tão só remessa do procedimento para o Plenário não o desvinculou da fase decisória, pela qual continua diretamente responsável, inclusive no que tange à alegada demora para se ultimar o respectivo iter administrativo.*

3. *O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, “a”, da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta.*

4. *Nos termos da certeira lição de JOSÉ AFONSO DA SILVA, “o direito de petição não pode ser destituído de eficácia. Não pode a autoridade a quem é dirigido escusar pronunciar-se sobre a petição, quer para acolhê-la quer para desacolhê-la com a devida motivação [...] A Constituição não prevê sanção à falta de resposta e pronunciamento da autoridade, mas parece-nos certo que ela pode ser constrangida a isso por via do mandado de segurança, quer quando se nega expressamente a pronunciar-se quer quando omite” (Curso de direito constitucional positivo. 6. ed. São Paulo: RT, 1990, p. 382-3).*

5. *A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do Documento: 70288144 - EMENTA / ACORDÃO - Site certificado - DJe: 27/03/2017 Página 1 de 2 Superior Tribunal de Justiça art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009.*

6. *Ordem concedida para determinar à autoridade impetrada que, no prazo do art. 49 da Lei n. 9.784/1999, decida, em caráter final e como entender de direito, o requerimento administrativo de concessão de anistia formulado pela impetrante, no âmbito do Processo Administrativo n. 2001.01.11994.*”

(MS 19.132/DF, Relator Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 22/03/2017, DJe 27/03/2017)

Destarte, uma vez evidenciado o decurso do prazo legalmente previsto para que a Administração pudesse apreciar o requerimento administrativo da parte impetrante, de rigor a concessão da segurança pleiteada.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à remessa oficial, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. APRESENTAÇÃO DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. MORA DA ADMINISTRAÇÃO NA APRECIACÃO. ILEGALIDADE. ARTIGOS 48 E 49 DA LEI Nº 9.784/99. OBSERVÂNCIA. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE, MORALIDADE E EFICIÊNCIA. OFENSA. REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDA.

1. *Mandamus* impetrado com o objetivo de compeli a autoridade impetrada a analisar pedido de benefício de prestação continuada – LOAS Deficiente, protocolado no dia 05/07/2019 e não apreciado até a data da presente impetração, em 30/10/2019.

2. A Lei nº 9.784/99, que regulamenta o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, dispõe que: “Art. 48. A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência. Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada”.

3. Desta feita, nos termos da legislação de regência, a Administração possuía o prazo de 30 (trinta) dias para apreciar o requerimento administrativo apresentado pela parte impetrante, desde que devidamente instruído, sendo certo, porém, que tal prazo não restou observado, conforme alhures mencionado.

4. Neste contexto, diante dos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e eficiência vazados na Constituição Federal, que impõem à Administração Pública pautar-se dentro dos limites desses mesmos princípios, e face à legislação de regência, de rigor a concessão da segurança pleiteada. Precedentes do C. STJ.

5. Remessa oficial não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, de unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO à remessa oficial, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MARCELO SARATVA e ANDRÉ NABARRETE. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE. , nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020543-54.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: OSVALDO DONEGA, TUYAKO SHIMIZU, REGINA LURIKO SHIMIZU, MARIO KIYOSHI SHIMIZU, CRISTINA MATIKO SHIMIZU

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020543-54.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: OSVALDO DONEGA, TUYAKO SHIMIZU, REGINA LURIKO SHIMIZU, MARIO KIYOSHI SHIMIZU, CRISTINA MATIKO SHIMIZU

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de cumprimento provisório de decisão judicial, promovido por **Osvaldo Donega e outros** em face da **Caixa Econômica Federal**, com fundamento no acórdão deste Tribunal exarado nos autos da Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100, ajuizada com o objetivo de recompor os saldos das cadernetas de poupança prejudicadas pelas perdas inflacionárias promovidas pelo denominado "Plano Verão". Pedem a citação da CEF para que efetue o pagamento da quantia de R\$ 103.110,50.

O magistrado *a quo* extinguiu o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 924, I do CPC, ante a ausência de título executivo judicial apto a embasar a pretensão dos exequentes, uma vez que são domiciliados em Marília e Guarulhos, fora da competência territorial da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo.

Irresignados, apelam os exequentes alegando que o STJ, ao apreciar o REsp 1.391.198/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos, reafirmou o entendimento de que a tutela dos direitos dos poupadores, por ter base nas regras do CDC, aplica-se de forma indistinta a todos os afetados, independentemente de seus domicílios; e que a sentença coletiva não fica adstrita ao limite territorial da Comarca onde prolatada. Pedem a reforma da sentença, para que seja determinado o regular processamento do feito.

Com contrarrazões da apelada, pedindo pelo desprovisionamento do recurso (ID 127250515), e nova manifestação dos apelantes ratificando os termos da apelação (ID 127250521), vieram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020543-54.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: OSVALDO DONEGA, TUYAKO SHIMIZU, REGINA LURIKO SHIMIZU, MARIO KIYOSHI SHIMIZU, CRISTINA MATIKO SHIMIZU

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Não assiste razão aos apelantes.

O presente feito, de fato, não reúne condições de prosseguimento.

Isto porque nos termos da cláusula 9.2, alínea 'a', do Acordo Coletivo firmado entre o IDEC e outras entidades representantes dos poupadores, de um lado, e a FEBRABAN e CONSIF, de outro, e homologado pelo STF, as partes se comprometeram a, nas **ações civis públicas** propostas dentro do prazo prescricional quinquenal mas **ainda não transitadas em julgado**, apresentar petição conjunta em que seria requerida: i) a homologação das obrigações de pagamento ali previstas; e ii) "*por conta dos pagamentos a serem efetuados, a extinção da ação coletiva por transação, nos termos do art. 487, III, b do CPC, e consequente formação de título executivo judicial em benefício unicamente das pessoas que iniciaram cumprimento provisório da sentença coletiva até 31/12/2016, identificadas na petição, com exclusão de qualquer outra pessoa*". (destaque)

Nesse compasso, o IDEC e a CEF **requereram na ACP 0007733-75.1993.4.03.6100, ação sobre a qual se funda a presente execução, a homologação da transação com a extinção do feito e resolução do mérito**, o que foi deferido em 19/03/2018 pelo e. Relator do REsp 1397104/SP, Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva. Muito embora aludida decisão não tenha, ainda, transitado em julgado, certo é que o Acordo Coletivo homologado pelo STF exclui os poupadores que iniciaram as execuções provisórias de sentença coletiva após 31/12/16.

Destarte, tendo ajuizado o presente cumprimento provisório de sentença somente em **23/10/2017**, os exequentes, ora apelantes, não foram albergados pelo título executivo formado na ACP 0007733-75.1993.4.03.6100 com a homologação da transação.

Ante o exposto, nego provimento à apelação interposta mantendo a sentença que extinguiu o feito sem resolução do mérito, mas por fundamento diverso.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DE ACÓRDÃO LAVRADO NA ACP 0007733-75.1993.4.03.6100. ACORDO COLETIVO FIRMADO ENTRE IDEC E FEBRABAN EXCLUINDO OS POUPADORES QUE INICIARAM O CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DA SENTENÇA COLETIVA APÓS 31/12/2016.

1. Nos termos da cláusula 9.2, alínea 'a', do Acordo Coletivo firmado entre o IDEC e outras entidades representantes dos poupadores, de um lado, e a FEBRABAN e CONSIF, de outro, e homologado pelo STF, as partes se comprometeram a, nas ações civis públicas propostas dentro do prazo prescricional quinquenal mas ainda não transitadas em julgado, apresentar petição conjunta em que seria requerida: i) a homologação das obrigações de pagamento aqui previstas; e ii) "por conta dos pagamentos a serem efetuados, a extinção da ação coletiva por transação, nos termos do art. 487, III, b do CPC, e consequente formação de título executivo judicial em benefício unicamente das pessoas que iniciaram cumprimento provisório da sentença coletiva até 31/12/2016, identificadas na petição, com exclusão de qualquer outra pessoa". (destaquei)

2. Nesse compasso, o IDEC e a CEF requereram na ACP 0007733-75.1993.4.03.6100, ação sobre a qual se funda a presente execução, a homologação da transação com a extinção do feito e resolução do mérito, o que foi deferido em 19/03/2018 pelo e. Relator do REsp 1397104/SP, Min. Ricardo Villas Bôas Cueva.

3. Tendo ajuizado o presente cumprimento provisório de sentença somente em 23/10/2017 (após 31/12/2016, portanto), os exequentes, ora apelantes, não foram albergados pelo título executivo formado na ACP 0007733-75.1993.4.03.6100 com a homologação da transação.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do voto do Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE e Des. Fed. SOUZA RIBEIRO (convocado na forma do art. 53 RITRF3). Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE. O Des. Fed. MARCELO SARAIVA declarou seu impedimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014756-44.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: IZILDA SCALANTI BERNARDI, RICARDO ARIMATEA BERNARDI, FABIO HENRIQUE BERNARDI

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014756-44.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: IZILDA SCALANTI BERNARDI, RICARDO ARIMATEA BERNARDI, FABIO HENRIQUE BERNARDI

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exm. Sra. Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de cumprimento provisória de decisão judicial, promovido pelo Espólio de José Bernardi, representado pelos seus sucessores Isilda Scaliante Bernardi, Ricardo Arimatea Bernardi e Fabio Henrique Bernardi, com fundamento no acórdão deste Tribunal exarado nos autos da Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100, ajuizada com o objetivo de recompor os saldos das cadernetas de poupança prejudicadas pelas perdas inflacionárias promovidas pelo denominado "Plano Verão". Pedema citação da CEF para que efetue o pagamento da quantia de R\$ 16.855,75.

A sentença extinguiu o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI do CPC, por falta de interesse de agir, ante a ausência de título executivo judicial apto a embasar a pretensão dos exequentes, pois são domiciliados em Pacaembu/SP, fora da competência territorial da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo.

Irresignados, apelam os exequentes alegando que o STJ, ao apreciar o REsp 1.391.198/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos, reafirmou o entendimento de que a tutela dos direitos dos poupadores, por ter base nas regras do CDC, aplica-se de forma indistinta a todos os afetados; que a sentença coletiva não fica adstrita ao limite territorial da Comarca onde prolatada; e que a decisão proferida na ACP 0007733-75.1993.4.03.6100 tem aptidão para alicerçar o ajuizamento da presente execução provisória.

Pede a reforma da sentença, para que seja determinado o regular processamento do feito.

Com contrarrazões da apelada, pedindo pelo desprovimento do recurso (ID 126851318) e nova manifestação dos apelantes, ratificando os termos de seu recurso (ID 126851322), vieram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014756-44.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: IZILDA SCALANTI BERNARDI, RICARDO ARIMATEA BERNARDI, FABIO HENRIQUE BERNARDI

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Não assiste razão aos apelantes.

O presente feito, de fato, não reúne condições de prosseguimento.

Isto porque, nos termos da cláusula 9.2, alínea 'a', do Acordo Coletivo firmado entre o IDEC e outras entidades representantes dos poupadores, de um lado, e a FEBRABAN e CONSIF, de outro, e homologado pelo STF, as partes se comprometeram a, nas **ações civis públicas** propostas dentro do prazo prescricional quinquenal mas **ainda não transitadas em julgado**, apresentar petição conjunta em que seria requerida: i) a homologação das obrigações de pagamento ali previstas; e "ii) *por conta dos pagamentos a serem efetuados, a extinção da ação coletiva por transação, nos termos do art. 487, III, b do CPC, e consequente formação de título executivo judicial em benefício unicamente das pessoas que iniciaram cumprimento provisório da sentença coletiva até 31/12/2016, identificadas na petição, com exclusão de qualquer outra pessoa*". (destaquei)

Nesse compasso, o IDEC e a CEF **requereram na ACP 0007733-75.1993.4.03.6100, ação sobre a qual se funda a presente execução, a homologação da transação com a extinção do feito e resolução do mérito**, o que foi deferido em 19/03/2018 pelo e. Relator do REsp 1397104/SP, Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva. Muito embora aludida decisão não tenha, ainda, transitado em julgado, certo é que o Acordo Coletivo homologado pelo STF exclui os poupadores que iniciaram as execuções provisórias de sentença coletiva após 31/12/16.

Destarte, tendo ajuizado o presente cumprimento provisório de sentença somente em **12/09/2017**, os exequentes, ora apelantes, não foram albergados pelo título executivo formado na ACP 0007733-75.1993.4.03.6100 coma homologação da transação.

Ante o exposto, nego provimento à apelação interposta mantendo a r. sentença que extinguiu o feito sem resolução do mérito, mas por fundamento diverso.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DE ACÓRDÃO LAVRADO NA ACP 0007733-75.1993.4.03.6100. ACORDO COLETIVO FIRMADO ENTRE IDEC E FEBRABAN EXCLUINDO OS POUPADORES QUE INICIARAM O CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DA SENTENÇA COLETIVA APÓS 31/12/2016.

1. Nos termos da cláusula 9.2, alínea 'a', do Acordo Coletivo firmado entre o IDEC e outras entidades representantes dos poupadores, de um lado, e a FEBRABAN e CONSIF, de outro, e homologado pelo STF, as partes se comprometeram a, nas **ações civis públicas** propostas dentro do prazo prescricional quinquenal mas **ainda não transitadas em julgado**, apresentar petição conjunta em que seria requerida: i) a homologação das obrigações de pagamento aqui previstas; e ii) *por conta dos pagamentos a serem efetuados, a extinção da ação coletiva por transação, nos termos do art. 487, III, b do CPC, e consequente formação de título executivo judicial em benefício unicamente das pessoas que iniciaram cumprimento provisório da sentença coletiva até 31/12/2016, identificadas na petição, com exclusão de qualquer outra pessoa*". (destaquei)

2. Nesse compasso, o IDEC e a CEF **requereram na ACP 0007733-75.1993.4.03.6100, ação sobre a qual se funda a presente execução**, a homologação da transação com a extinção do feito e resolução do mérito, o que foi deferido em 19/03/2018 pelo e. Relator do REsp 1397104/SP, Min. Ricardo Villas Bôas Cueva.

3. Tendo ajuizado o presente cumprimento provisório de sentença somente em **12/09/2017** (após 31/12/2016, portanto), os exequentes, ora apelantes, não foram albergados pelo título executivo formado na ACP 0007733-75.1993.4.03.6100 coma homologação da transação.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do voto do Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE e Des. Fed. SOUZA RIBEIRO (convocado na forma do art. 53 RITRF3). Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE. O Des. Fed. MARCELO SARAIVA declarou seu impedimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5003856-22.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

PARTE AUTORA: IRANI SEBASTIANA DA SILVA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ERIKA FERNANDA RODRIGUES DA SILVA - SP178864-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5003856-22.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

PARTE AUTORA: IRANI SEBASTIANA DA SILVA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ERIKA FERNANDA RODRIGUES DA SILVA - SP178864-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Cuida-se de remessa oficial a que foi submetida sentença que concedeu a segurança pleiteada por IRANI SEBASTIANA DA SILVA DE OLIVEIRA para determinar à autoridade impetrada que, no prazo de 15 (quinze) dias, proferisse decisão a respeito do requerimento da parte impetrante (protocolo 592536168), podendo indeferi-lo, se fosse o caso, inclusive no caso de instrução deficiente do pedido.

Parecer ministerial opinando pela manutenção da sentença.

É o relatório.

VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

O presente *mandamus* foi impetrado com o objetivo de compelir a autoridade impetrada a analisar pedido de aposentadoria por idade, protocolado no dia 22/01/2019 e não apreciado até a data da presente impetração, em 27/05/2019.

Aquilatando a matéria, o Juízo *a quo* houve por bem conceder a segurança pleiteada.

Pois bem

A Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, dispõe que:

"(...)

Art. 48. *A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência.*

Art. 49. *Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada. (...)*

Desta feita, nos termos da legislação de regência, a Administração possuía o prazo de 30 (trinta) dias para apreciar o requerimento administrativo apresentado pela parte impetrante, desde que devidamente instruído, sendo certo, porém, que tal prazo não restou observado, conforme alhures mencionado.

Nesse contexto, diante dos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e eficiência vazados na Constituição Federal, que impõem à Administração Pública pautar-se dentro dos limites desses mesmos princípios, e em face à legislação de regência, de rigor a manutenção do provimento vergastado.

Confira-se, a propósito, os seguintes julgados a respeito do tema:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ANISTIA POLÍTICA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO MINISTRO DA JUSTIÇA. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO NÃO OBSERVADA. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. *Trata-se de Mandado de Segurança impetrado contra ato alegadamente omissivo do Ministro de Estado da Justiça para compeli-lo a examinar o processo administrativo 2003.01.22463, que desde 14.3.2003 estaria sem resposta definitiva. As informações prestadas apresentam contradição ao afirmar que o exame do pedido administrativo depende da Comissão de Anistia e que o processo está com a autoridade impetrada desde 2017 (fl. 567). A tese de ilegitimidade passiva, com base na dependência de exame da Comissão de Anistia, é, pois, indeferida.*

2. *De acordo com a inicial, o pedido está em análise desde 14.3.2003, sendo irrelevante averiguar culpa de órgãos específicos no trâmite, já que a razoável duração do processo, garantia individual desrespeitada na hipótese, impõe à Administração, como um todo, resposta à tutela pleiteada em tempo adequado.*

3. *"O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, 'a', da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta. (...) A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1.º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009" (MS 19.132/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 27.3.2017).*

4. *A autoridade impetrada deve, no prazo do art. 49 da Lei 9.784/1999, decidir o requerimento administrativo de concessão de anistia formulado pela impetrante e numerado como 2003.01.22463. 5. Mandado de Segurança parcialmente concedido. "*

(MS 24.141-DF, Relator Ministro HERMAN BEJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 14/11/2018, DJe 26/02/2019)

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ANISTIA POLÍTICA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO MINISTRO DA JUSTIÇA. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. ORDEM CONCEDIDA PARA QUE A AUTORIDADE COATORA DECIDA O PEDIDO DE ANISTIA DA IMPETRANTE NO PRAZO DO ART. 49 DA LEI Nº 9.784/99.

1. *Cuida-se, no caso concreto, de pedido administrativo para declaração da condição de anistiado, formulado pela parte impetrante em novembro de 1997, ou seja, há duas décadas, mas ainda pendente de decisão final pela Administração Pública.*

2. *Não procede a preliminar de ilegitimidade passiva do Ministro da Justiça (autoridade coatora), sob o evasivo argumento de que a omissão denunciada seria atribuível ao Plenário da Comissão de Anistia. Como ressaltados nos autos, o procedimento já se achava na regular órbita de competência do Ministro da Justiça para proferir seu julgamento final quando, sponte propria, deliberou pela necessidade da prévia manifestação do Plenário da Comissão de Anistia. Daí que a tão só remessa do procedimento para o Plenário não o desvinculou da fase decisória, pela qual continua diretamente responsável, inclusive no que tange à alegada demora para se ultimar o respectivo iter administrativo.*

3. *O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, "a", da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta.*

4. *Nos termos da certeira lição de JOSÉ AFONSO DA SILVA, "o direito de petição não pode ser destituído de eficácia. Não pode a autoridade a quem é dirigido escusar pronunciar-se sobre a petição, quer para acolhê-la quer para desacolhê-la com a devida motivação [...] A Constituição não prevê sanção à falta de resposta e pronunciamento da autoridade, mas parece-nos certo que ela pode ser constrangida a isso por via do mandado de segurança, quer quando se nega expressamente a pronunciar-se quer quando omite" (Curso de direito constitucional positivo. 6. ed. São Paulo: RT, 1990, p. 382-3).*

5. *A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do Documento: 70288144 - EMENTA / ACORDÃO - Site certificado - DJe: 27/03/2017 Página 1 de 2 Superior Tribunal de Justiça art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1.º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009.*

6. *Ordem concedida para determinar à autoridade impetrada que, no prazo do art. 49 da Lei n. 9.784/1999, decida, em caráter final e como entender de direito, o requerimento administrativo de concessão de anistia formulado pela impetrante, no âmbito do Processo Administrativo n. 2001.01.11994. "*

(MS 19.132/DF, Relator Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 22/03/2017, DJe 27/03/2017)

Destarte, uma vez evidenciado o decurso do prazo legalmente previsto para que a Administração pudesse apreciar o requerimento administrativo da parte impetrante, de rigor a concessão da segurança pleiteada.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à remessa oficial, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. APRESENTAÇÃO DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. MORA DA ADMINISTRAÇÃO NA APRECIACÃO. ILEGALIDADE. ARTIGOS 48 E 49 DA LEI Nº 9.784/99. OBSERVÂNCIA. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE, MORALIDADE E EFICIÊNCIA. OFENSA. REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDA.

1. *Mandamus* impetrado como o objetivo de compelir a autoridade impetrada a analisar pedido de aposentadoria por idade, protocolado no dia 22/01/2019 e não apreciado até a data da presente impetração, em 27/05/2019.

2. A Lei nº 9.784/99, que regulamenta o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, dispõe que: "Art. 48. A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência. Art.49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada".

3. Desta feita, nos termos da legislação de regência, a Administração possuía o prazo de 30 (trinta) dias para apreciar o requerimento administrativo apresentado pela parte impetrante, desde que devidamente instruído, sendo certo, porém, que tal prazo não restou observado, conforme alhures mencionado.

4. Neste contexto, diante dos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e eficiência vazados na Constituição Federal, que impõem à Administração Pública pautar-se dentro dos limites desses mesmos princípios, e face à legislação de regência, de rigor a concessão da segurança pleiteada. Precedentes do C. STJ.

5. Remessa oficial não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO à remessa oficial, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE. , nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007997-91.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO DA SILVA GARCIA - SP47600-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007997-91.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO DA SILVA GARCIA - SP47600-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação anulatória de débito fiscal ajuizada por DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO em face da União Federal (Fazenda Nacional), objetivando o reconhecimento da nulidade do lançamento fiscal decorrente da glosa de despesas com saúde referente ao exercício 2014, ano base 2013.

Aduz o autor que foi autuado por conta de glosa de deduções relativas a despesas com fisioterapia, uma vez que o Fisco não aceitou recibos apresentados porque a profissional que realizou os trabalhos é sua filha e reside em município diverso do domicílio fiscal do requerente.

Alega que não há no ordenamento jurídico previsão para glosa de despesa dedutível do rendimento, em razão de ter sido paga a profissional que tenha relação consanguínea com a fonte pagadora, tampouco o fato de a profissional estar estabelecida em domicílio diverso do paciente é óbice à prestação dos serviços.

O pedido de tutela de urgência foi indeferido (ID 80667149).

Por meio de sentença, o MM Juízo *a quo* julgou improcedente a ação, nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% do valor da causa (ID 80667169).

Em suas razões de apelação, o autor alega que não há fato impeditivo de a filha do autor prestar serviços ao seu genitor e cobrar por tais serviços e que o fato também de a prestadora dos serviços ter domicílio em local diverso do domicílio que esporadicamente o autor se fixa, não é óbice a sua realização (ID 80667175).

Com contrarrazões (ID 80667181), subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007997-91.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO DA SILVA GARCIA - SP47600-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O autor, ora apelante, objetiva a reforma da sentença que julgou improcedente seu pedido de anulação de auto de infração suplementar, sustentando que foi objeto de autuação por conta de glosa de deduções relativas a despesas com saúde, porquanto o fisco não aceitou os documentos por ele apresentados, porque a profissional que realizou os trabalhos é sua filha e reside em município diverso do domicílio fiscal do requerente.

Sustenta que não há no ordenamento jurídico previsão para glosa de despesa dedutível do rendimento, em razão de ter sido pago a profissional que tenha relação consanguínea com a fonte pagadora, tampouco o fato de a profissional estar estabelecida em domicílio diverso do paciente é óbice à prestação dos serviços.

Pois bem. Nos moldes do estabelecido pelo *caput* do art. 73, do Decreto nº 3.000/1999, todas as deduções relevantes na declaração de ajuste anual de IRPF estão sujeitas à comprovação ou justificação, a juízo da autoridade lançadora.

Confira-se:

"Art. 73. Todas as deduções estão sujeitas a comprovação ou justificação, a juízo da autoridade lançadora (Decreto-Lei nº 5.844, de 1943, art. 11, § 3º).

§ 1º Se forem pleiteadas deduções exageradas em relação aos rendimentos declarados, ou se tais deduções não forem cabíveis, poderão ser glosadas sem a audiência do contribuinte (Decreto-Lei nº 5.844, de 1943, art. 11, § 4º).

§ 2º As deduções glosadas por falta de comprovação ou justificação não poderão ser restabelecidas depois que o ato se tornar irrevogável na esfera administrativa (Decreto-Lei nº 5.844, de 1943, art. 11, § 5º).

No caso dos autos, o recorrente foi intimado na fase de fiscalização, quando apresentou novo recibo, discriminando os trabalhos efetuados, não tendo sido aceito pelo Fisco como prova do efetivo trabalho, ante a ausência de comprovação quanto ao efetivo pagamento, visto que pelos extratos bancários apresentados, não seria possível estabelecer vínculos entre os pagamentos, na medida em que não foram apresentados os recibos individualizados.

É bem de ver que, habitualmente, o tratamento fisioterápico é necessário quando ocorrem lesões ou fraturas traumáticas, no entanto, no presente caso, o recorrente não comprovou qualquer hipótese que pudesse fazer necessário tal tratamento.

Denota-se que nas Declarações de Anuais de Ajuste do IRPF o apelante não apresenta outras despesas médicas, não há prova de uma única consulta com especialista em ortopedia, por exemplo, sendo que as únicas despesas médicas decorrem de planos de saúde e com a filha fisioterapeuta do apelante (ID 80667157).

Ora, o gasto no valor de R\$ 43.936,12, pago à filha do recorrente, como remuneração em decorrência de tratamento fisioterápico, é bastante elevado e certamente incomum, ainda mais quando não há prova de qualquer indicação para sua realização.

Junte-se a isso a forma, nada comum e usual, em que foi apresentada a prova do pagamento do serviço supostamente prestado pela filha do recorrente, qual seja: um recibo único emitido, indicando o recebimento do referido valor no ano de 2013, bem como a distância entre as duas cidades em que o recorrente tem domicílio (Bom Jardim de Goiás-GO) e o domicílio da profissional (Campinas-SP), como bem assinalou o r. Juízo de piso, retirando credibilidade de que os trabalhos fisioterápicos tenham sido efetivamente prestados, fazendo com que se note o intuito de uma doação pura e simples parecer efetiva dedução de despesas médica.

Por fim, denota-se que todos os documentos apresentados foram analisados levando a formação da convicção da Autoridade Fiscal Lançadora, procedeu-se, então, a glosa dos valores, por falta de comprovação do efetivo tratamento de saúde e pagamento das despesas, resultando na Notificação de Lançamento.

Assim, não obstante seja autorizada a utilização de despesas médicas e emissão de recibos da prestação de tais serviços, o contribuinte não se exime da comprovação ou justificação da despesa informada, quando exigido pela autoridade fiscal e competia ao apelante apresentar prova inquestionável que negassem em definitivo tais indícios, o que não ocorreu, razão pela qual merece ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, nego provimento ao apelo.

É como voto.

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. DESPESAS MÉDICAS. INIDONEIDADE DE DOCUMENTAÇÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO PAGAMENTO REALIZADO AO PROFISSIONAL.

1. Nos moldes do estabelecido pelo *caput* do art. 73, do Decreto nº 3.000/1999, todas as deduções relevantes na declaração de ajuste anual de IRPF estão sujeitas à comprovação ou justificação, a juízo da autoridade lançadora.

2. O recorrente foi intimado na fase de fiscalização, quando apresentou novo recibo, discriminando os trabalhos efetuados, não tendo sido aceito pelo Fisco como prova do efetivo trabalho, ante a ausência de comprovação quanto ao efetivo pagamento, visto que pelos extratos bancários apresentados, não seria possível estabelecer vínculos entre os pagamentos, na medida em que não foram apresentados os recibos individualizados.

3. Habitualmente, o tratamento fisioterápico é necessário quando ocorrem lesões ou fraturas traumáticas, no entanto, no presente caso, o recorrente não comprovou qualquer hipótese que pudesse fazer necessário tal tratamento.

4. Denota-se que nas Declarações de Anuais de Ajuste do IRPF o apelante não apresenta outras despesas médicas, não há prova de uma única consulta com especialista em ortopedia, por exemplo, sendo que as únicas despesas médicas decorrem de planos de saúde e coma filha fisioterapeuta do apelante (ID 80667157).
5. O gasto no valor de R\$ 43.936,12, pago à filha do recorrente, como remuneração em decorrência de tratamento fisioterápico, é bastante elevado e certamente incomum, ainda mais quando não há prova de qualquer indicação para sua realização.
6. Junte-se a isso a forma, nada comum e usual, em que foi apresentada a prova do pagamento do serviço supostamente prestado pela filha do recorrente, qual seja: um recibo único emitido, indicando o recebimento do referido valor no ano de 2013, bem como a distância entre as duas cidades em que o recorrente tem domicílio (Bom Jardim de Goiás-GO) e o domicílio da profissional (Campinas-SP), como bem assinalou o r. Juízo de piso, retirando credibilidade de que os trabalhos fisioterápicos tenham sido efetivamente prestados, fazendo com que se note o intuito de uma doação pura e simples parecer efetiva dedução de despesas médica.
7. Denota-se que todos os documentos apresentados foram analisados levando a formação da convicção da Autoridade Fiscal Lançadora, procedeu-se, então, a glosa dos valores, por falta de comprovação do efetivo tratamento de saúde e pagamento das despesas, resultando na Notificação de Lançamento.
8. Não obstante seja autorizada a utilização de despesas médicas e emissão de recibos da prestação de tais serviços, o contribuinte não se exime da comprovação ou justificação da despesa informada, quando exigido pela autoridade fiscal e competia ao apelante apresentar prova inquestionável que negassem em definitivo tais indícios, o que não ocorreu, razão pela qual merece ser mantida a r. sentença.
9. Apelo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo, nos termos do voto do Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator), com quem votaramos Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE e MARLI FERREIRA. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001075-85.2019.4.03.6116

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

PARTE AUTORA: SEBASTIAO FERNANDES SOUZA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOAO RODRIGO DA SILVA CAMARGO - SP280000-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001075-85.2019.4.03.6116

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

PARTE AUTORA: SEBASTIAO FERNANDES SOUZA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOAO RODRIGO DA SILVA CAMARGO - SP280000-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido de medida liminar, impetrado por Sebastião Fernandes Souza, em face do Chefe da Agência do Instituto Nacional do Seguro Social em Paraguaçu Paulista/SP, a fim de determinar à autoridade coatora que realize as diligências determinadas pela Junta Recursal do INSS em 25/09/2019.

A análise do pedido liminar foi postergada para após a vinda das informações.

Notificada, a autoridade coatora deixou de prestar informações.

Por meio da sentença (ID 128820875), o MM. Juiz *a quo*, concedeu a segurança, para determinar à autoridade impetrada a realização das diligências determinadas pela Junta Recursal do INSS, bem como a análise e conclusão do pedido de concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição formulado pelo impetrante (NB nº 174.870.537-4). Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/09. A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Não houve apresentação de recursos voluntários.

O MPF em seu parecer (ID 129977637), opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, cumpre destacar que o Órgão Especial desta E.Corte se manifestou no sentido de que cabe à Segunda Seção deste Tribunal o julgamento de mandado de segurança contra omissão de agente do INSS relativa à análise de pedido administrativo de aposentadoria. Confira-se:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE APOSENTADORIA. ANDAMENTO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DEMORA. CONFLITO IMPROCEDENTE.

1. O pedido do writ, demanda originária, busca sanar, tão-somente, a demora administrativa no julgamento do pedido formulado pelo impetrante (pedido administrativo de aposentadoria).

2. Compete às Turmas integrantes da Segunda Seção o processamento do mandamus. Precedente: TRF3, Órgão Especial, CC - 0014775-39.2016.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/05/2017.

3. Conflito improcedente.

(TRF 3ª Região, ORGÃO ESPECIAL, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 21546 - 0003547-33.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 11/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/04/2018)

A Administração Pública tem o dever de pronunciar-se sobre os requerimentos, que lhe são apresentados pelos administrados na defesa de seus interesses, dentro de um prazo razoável, sob pena de ofensa aos princípios norteadores da atividade administrativa, em especial, o da eficiência, previsto no caput, do artigo 37, da Constituição da República.

Ademais, a emenda Constitucional 45/04 inseriu o inciso LXXVIII, no artigo 5º da Constituição, que dispõe: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação".

A fim de concretizar o princípio da eficiência e racionalizar a atividade administrativa, foram editadas leis que prescrevem prazos para conclusão de processos administrativos.

Dispõem os artigos 48 e 49 da Lei 9.784/99 (Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal):

"Art. 48. A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência.

Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada."

Os artigos 48 e 49, da Lei Federal nº 9.784/99, dispõem que a Administração Pública deve emitir decisão nos processos administrativos, solicitação e reclamações em 30 (trinta) dias.

Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRAZO RAZOÁVEL PARA RESPOSTA. LEI N.º 9.784/99. VISTA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. CABIMENTO. ART. 5º. INCISOLV. DA CF/88. SENTENÇA MANTIDA.

- Trata-se de mandado de segurança impetrado por Futurama Ribeirão Preto Com/ Imp/ e Exp/ Ltda com o objetivo de obter vistas para a extração de cópias dos processos administrativos mencionados na peça inicial. Argumenta a impetrante que protocolou os requerimentos de vista e cópia dos P.A. em 23/11/2011 e até a impetração do writ (09/01/2012) não foram analisados.

- A deficiência interna do ente público, em razão do elevado número de solicitações, em comparação com a precária estrutura de trabalho existente, não pode servir de justificativa para o descumprimento do seu dever legal (Lei n.º 9.784/99, artigo, 48, 49 e 24) e para a violação do direito constitucionalmente garantido do agravante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da CF/88) de obter resposta em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII). Precedentes.

- Além de não ter sido oferecida resposta ao requerimento da autora/impetrante em tempo razoável, houve afronta ao direito do administrado à ciência quanto ao trâmite do feito administrativo a ele concernente, como consignado pelo MPF nos termos previstos expressamente no artigo 3º, inciso II, da citada Lei n.º 9.784/99.

- O regramento destacado encontra supedâneo no disposto pelo artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal, que consagra o direito ao contraditório, como corretamente assinalado pelo Juízo singular.

- Remessa oficial a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, REOMS - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 338433 - 0000052-87.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NABARRETE, julgado em 07/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/07/2017)

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO ADMINISTRATIVO. PRAZO RAZOÁVEL PARA RESPOSTA. LEI N.º 9.784/99. SENTENÇA MANTIDA.

- A deficiência interna do ente público demonstrada diante do elevado número de solicitações em comparação com a precária estrutura de trabalho existente não pode servir de justificativa para o descumprimento do seu dever legal (Lei n.º 9.784/99, artigo 59, § 1º) e para a violação do direito constitucionalmente garantido do agravante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da CF/88) de obter resposta em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII). Precedentes.

- Dessa forma, apresentado o recurso administrativo em 31/05/2010, evidencia-se que foi ultrapassado o prazo legal e que, ainda que se considerem as dificuldades de recursos humanos e estruturais, bem como o elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que a administração pública, no caso o INSS, preferisse decisão quanto ao recurso administrativo interposto. Nesse contexto, merece acolhimento o pedido apresentado pelo impetrante, que efetivamente não pode ficar à mercê da administração, à espera, por tempo indeterminado, que seu pleito seja respondido.

- Remessa oficial a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, REOMS - REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL - 338291 - 0005543-31.2011.4.03.6126, Rel. JUIZ CONVOCADO SIDMAR MARTINS, julgado em 17/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2016)

"PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - OAB - CONSULTA ADMINISTRATIVA - PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE ÉTICA E DISCIPLINA DA OAB - LEGITIMIDADE - PEDIDO SEM RESPOSTA - VIOLAÇÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. I - O impetrante protocolou consulta junto à E. Comissão de Ética e Disciplina da 22ª Subseção da OAB/SP objetivando esclarecer situação de seu interesse no tocante à possibilidade de utilização de peças de procedimentos administrativos instaurados contra si para instruir reclamações a serem propostas contra magistrados, não obtendo qualquer resposta. Correta, assim, a interposição da ação constitucional contra o Presidente do Tribunal de Ética, o qual tem competência para corrigir o ato impugnado. II - A Ordem dos Advogados do Brasil desempenha um serviço público (art. 44 da Lei nº 8.906/94) e, nessa qualidade, está obrigada a respeitar em seus procedimentos as regras gerais do procedimento administrativo comum e da legislação processual civil (art. 68 da Lei nº 8.906/94). O pedido administrativo apresentado pelo impetrante enseja a abertura de um procedimento, o qual está sujeito à incidência de certos princípios, dentre os quais o do devido processo legal, o do impulso oficial e o da efetividade. III - O pedido de consulta apresentado à Comissão de Ética e Disciplina enseja ao impetrante o direito de obter uma resposta, seja ela qual for (CF, artigo 5º, XXXIII). Não se admite que a autoridade silencie, quede-se inerte sobre o pedido devidamente formulado. IV - Violado o direito líquido e certo do impetrante, o mandado de segurança há de ser provido para que seja emitida uma resposta ao pedido, no prazo razoável de 30 (trinta) dias. V - Apelação provida." (AMS 00098705020094036106, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012 ..FONTE_REPUBLICAÇÃO:.)

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. REQUERIMENTO DE INSCRIÇÃO NA OAB. INSTALAÇÃO DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. ANÁLISE DE IDONEIDADE MORAL. IMPETRANTE QUE RESPONDE A PROCESSO CRIMINAL. OFENSA AO PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. LEI Nº 9.784/99. PRAZO. DECISÃO PENDENTE. MORA ADMINISTRATIVA. 1. Prevê a Constituição Federal no inciso LXXVIII do artigo 5º que a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação. 2. No mesmo sentido, dispõe os artigos 48 e 49 da Lei nº 9.784/99, tendo a Administração o dever de emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência. Dispõe, ainda, que concluída a instrução do processo administrativo, a Administração tem prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada. 3. No caso dos autos, verifica-se da documentação juntada com a inicial que a fase de instrução do Procedimento Administrativo Disciplinar NOX-277.010, foi concluída em 25/09/2012, encontrando-se o feito pendente de julgamento após a apresentação das razões finais pelo impetrante em 03/10/2012. 4. Pela análise dos documentos juntados aos autos, verifica-se que o prazo estipulado no artigo 49 da Lei nº 9.784/99 já foi ultrapassado há bastante tempo restando configurada a existência de mora administrativa quanto ao julgamento do pedido de inscrição do impetrante perante os quadros da OAB. 5. Diante do escoamento do prazo fixado em lei, é fundamental que seja preferida decisão, independentemente do reconhecimento ou não da pretensão do impetrante. 6. A fim de evitar que os procedimentos se eternizem, em regra estipula-se um prazo para que as eventuais pendências em processos ou procedimentos sejam cumpridas, não podendo ficar o impetrante sem solução para o seu requerimento. 7. Se o impetrante deixou de providenciar informações que fossem do seu interesse, pode a OAB decidir com base no que já consta dos autos do procedimento administrativo. 8. Remessa oficial e apelação desprovidas."(AMS 00080212220134036100, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Assim, os prazos para conclusão dos procedimentos administrativos devem obedecer o princípio da razoabilidade, eis que o impetrante tem direito à razoável duração do processo, não sendo tolerável a morosidade existente na apreciação de seu pedido.

Deste modo, a r. sentença não merece reparos.

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial.

É como voto.

EMENTA

REMESSA OFICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRAZO RAZOÁVEL PARA CONCLUSÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. LEI Nº 9.784/1999.

1. A Administração Pública tem o dever de pronunciar-se sobre os requerimentos, que lhe são apresentados pelos administrados na defesa de seus interesses, dentro de um prazo razoável, sob pena de ofensa aos princípios norteadores da atividade administrativa, em especial, o da eficiência, previsto no *caput*, do artigo 37, da Constituição da República.
2. A Emenda Constitucional nº 45/04 inseriu o inciso LXXVIII, no artigo 5º da Constituição, que dispõe: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação".
3. Os artigos 48 e 49, da Lei Federal nº 9.784/99, dispõem que a Administração Pública deve emitir decisão nos processos administrativos, solicitação e reclamações em no máximo 30 dias.
4. Assim, os prazos para conclusão dos procedimentos administrativos devem obedecer o princípio da razoabilidade, eis que o impetrante tem direito à razoável duração do processo, não sendo tolerável a morosidade existente na apreciação de seus pedidos.
5. Remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à remessa oficial, nos termos do voto do Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator), com quem votaram os Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE e MARLI FERREIRA. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE. , nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5022510-03.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: OXITENO S A INDUSTRIA E COMERCIO

Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL PLATINI NEVES DE FARIAS - BA32930-A, LETICIA DOS SANTOS MARTINS - SP374980-A, ERALDO RAMOS TAVARES JUNIOR - SP340637-A, RODRIGO VEIGA FREIRE E FREIRE - SP340646-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5022510-03.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: OXITENO S A INDUSTRIA E COMERCIO

Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL PLATINI NEVES DE FARIAS - BA32930-A, LETICIA DOS SANTOS MARTINS - SP374980-A, ERALDO RAMOS TAVARES JUNIOR - SP340637-A, RODRIGO VEIGA FREIRE E FREIRE - SP340646-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de embargos de declaração em face de acórdão que negou provimento à apelação do INMETRO e deu provimento ao recurso da DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO para condenar o INMETRO em honorários sucumbenciais arbitrados em 10% do valor atualizado da execução, nos termos do art. 85, § 3º, I, do CPC. (ID 131297378).

Alega o INMETRO, em síntese: (i) há o instituto da confusão no caso em tela; (ii) a confecção da Súmula n. 421 do STJ ocorreu após a alteração trazida pela LC 132/2009; (iii) a autonomia financeira da DPU é relativa ao Poder Executivo Federal, e não à União; (iv) a AR 1937 não possui eficácia vinculante para superar a observância de recurso repetitivo (131905208).

Resposta aos embargos (132298788).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5022510-03.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: OXITENO S A INDUSTRIA E COMERCIO

Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL PLATINI NEVES DE FARIAS - BA32930-A, LETICIA DOS SANTOS MARTINS - SP374980-A, ERALDO RAMOS TAVARES JUNIOR - SP340637-A, RODRIGO VEIGA FREIRE E FREIRE - SP340646-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

A decisão embargada deu provimento à apelação para condenar o INMETRO em honorários sucumbenciais, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. MULTA. PRESCRIÇÃO. CONDENAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL EM HONORÁRIOS DEVIDOS À DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO. POSSIBILIDADE.

- 1. Consubstanciação da prescrição pela ultrapassagem de cinco anos após a constituição definitiva do crédito (art. 1º-A da Lei nº 9.873/1999 e Súmula nº 467 do STJ).*
- 2. Os precedentes que engendraram a Súmula nº 421 do STJ são anteriores à Lei Complementar nº 132/2009, que, ao incluir o inciso XXI do art. 4º da LC nº 80/1994, passou a prever, expressamente, que seria função institucional da Defensoria Pública executar e receber as verbas sucumbenciais decorrentes de sua atuação, inclusive quando devidas por quaisquer entes públicos.*
- 3. Adicionalmente, a Emenda Constitucional nº 74/2013 conferiu autonomia funcional, administrativa e orçamentária à Defensoria Pública da União, não subsistindo, assim, o argumento progressivo de que haveria o instituto da confusão no pagamento de honorários entre órgãos e pessoas jurídicas vinculadas ao mesmo ente federado.*
- 4. O § 19º do art. 85 do CPC não é aplicável. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça assenta que os membros da Defensoria Pública, conquanto exerçam atividade assemelhada à advocacia, possuem peculiaridades que justificam que a eles seja dispensado tratamento diverso, inclusive com a inexistência de sua inscrição nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil.*
- 5. O Pleno do Supremo Tribunal Federal posicionou-se, recentemente, pela possibilidade da condenação da Fazenda Pública em honorários devidos à Defensoria e ela vinculada, a despeito de o tema, com repercussão geral reconhecida, ainda estar pendente de julgamento.*
- 6. Apelação do INMETRO desprovida. Recurso da DPU provido para condenar o INMETRO em verba sucumbencial.*

Ressalte-se que, nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir erro material.

E, ainda que interpostos com a finalidade de questionar matéria a ser versada em eventual recurso extraordinário ou especial, devem atender aos pressupostos delineados no artigo 1.022 do CPC, pois não se prestam, por si só, a viabilizar o ingresso na instância superior.

Observa-se que, sob o pretexto de omissão, obscuridade e contradição pretende a embargante, simplesmente, que esta Turma proceda à reapreciação da matéria, o que não se admite em sede de embargos de declaração, que não se prestam à modificação do que foi minudentemente decidido.

Destaque-se, por oportuno, que o magistrado, não está obrigado a examinar todos os fundamentos de direito trazidos à discussão incapazes de infirmar a solução adotada para o caso concreto, podendo conferir aos fatos qualificação jurídica diversa da atribuída pelas partes, não se encontrando, pois, obrigado a responder a todas as suas alegações, nem mencionar o dispositivo legal em que fundamentou sua decisão, cumprindo ao mesmo entregar a prestação jurisdicional, levando em consideração as teses discutidas no processo, enquanto necessárias ao julgamento da causa.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ARTIGO 1.022 DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. Observa-se que, sob o pretexto de omissão, obscuridade e contradição, pretende a embargante, simplesmente, que esta Turma proceda à reapreciação da matéria, o que não se admite em sede de embargos de declaração, que não se prestam à modificação do que foi minudentemente decidido.
2. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE. , nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000030-23.2012.4.03.6102

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL, DAYANA CARDOSO DA SILVA - ME

APELADO: DAYANA CARDOSO DA SILVA - ME, INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000030-23.2012.4.03.6102

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL, DAYANA CARDOSO DA SILVA - ME

APELADO: DAYANA CARDOSO DA SILVA - ME, INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

PROCURADOR: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de embargos de declaração em face de acórdão que deu provimento à apelação para condenar o INMETRO em honorários sucumbenciais (ID 130287407).

Alega a embargante, em síntese: (i) há consubstanciação do instituto da confusão; (ii) a confecção da Súmula 421 ocorreu após a alteração realizada pela LC 132/2009; (iii) a autonomia financeira da DPU se relaciona ao Poder Executivo Federal, e não à União Federal; (iv) a AR 1937 não possui eficácia vinculante, não podendo superar recurso repetitivo, portanto (131837200).

Resposta aos embargos (132298788).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000030-23.2012.4.03.6102

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL, DAYANA CARDOSO DA SILVA - ME

APELADO: DAYANA CARDOSO DA SILVA - ME, INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

PROCURADOR: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

A decisão embargada deu provimento à apelação para condenar o INMETRO em honorários sucumbenciais arbitrados em 10% do valor atualizado da execução, nos termos do art. 85, § 3º, I, do CPC.:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. MULTA. PRESCRIÇÃO. CONDENAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL EM HONORÁRIOS DEVIDOS À DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO. POSSIBILIDADE.

1. Consubstanciação da prescrição pela ultrapassagem de cinco anos após a constituição definitiva do crédito (art. 1º-A da Lei nº 9.873/1999 e Súmula nº 467 do STJ).

2. Os precedentes que engendraram a Súmula nº 421 do STJ são anteriores à Lei Complementar nº 132/2009, que, ao incluir o inciso XXI do art. 4º da LC nº 80/1994, passou a prever, expressamente, que seria função institucional da Defensoria Pública executar e receber as verbas sucumbenciais decorrentes de sua atuação, inclusive quando devidas por quaisquer entes públicos.

3. Adicionalmente, a Emenda Constitucional nº 74/2013 conferiu autonomia funcional, administrativa e orçamentária à Defensoria Pública da União, não subsistindo, assim, o argumento progressivo de que haveria o instituto da confusão no pagamento de honorários entre órgãos e pessoas jurídicas vinculadas ao mesmo ente federado.

4. O § 19º do art. 85 do CPC não é aplicável. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça assenta que os membros da Defensoria Pública, conquanto exerçam atividade assemelhada à advocacia, possuem peculiaridades que justificam que a eles seja dispensado tratamento diverso, inclusive com a inexigibilidade de sua inscrição nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil.

5. O Pleno do Supremo Tribunal Federal posicionou-se, recentemente, pela possibilidade da condenação da Fazenda Pública em honorários devidos à Defensoria a ela vinculada, a despeito de o tema, com repercussão geral reconhecida, ainda estar pendente de julgamento.

6. Apelação do INMETRO desprovida. Recurso da DPU provido para condenar o INMETRO em verba sucumbencial.

Ressalte-se que, nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir erro material.

E, ainda que interpostos com a finalidade de prequestionar matéria a ser versada em eventual recurso extraordinário ou especial, devem atender aos pressupostos delineados no artigo 1.022 do CPC, pois não se prestam, por si só, a viabilizar o ingresso na instância superior.

Observa-se que, sob o pretexto de omissão, obscuridade e contradição, pretende a embargante, simplesmente, que esta Turma proceda à reapreciação da matéria, o que não se admite em sede de embargos de declaração, que não se prestam à modificação do que foi minudentemente decidido.

Destaque-se, por oportuno, que o magistrado, não está obrigado a examinar todos os fundamentos de direito trazidos à discussão incapazes de infirmar a solução adotada para o caso concreto, podendo conferir aos fatos qualificação jurídica diversa da atribuída pelas partes, não se encontrando, pois, obrigado a responder a todas as suas alegações, nem mencionar o dispositivo legal em que fundamentou sua decisão, cumprindo ao mesmo entregar a prestação jurisdicional, levando em consideração as teses discutidas no processo, enquanto necessárias ao julgamento da causa.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ARTIGO 1.022 DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. Observa-se que, sob o pretexto de omissão, obscuridade e contradição, pretende a embargante, simplesmente, que esta Turma proceda à reapreciação da matéria, o que não se admite em sede de embargos de declaração, que não se prestam à modificação do que foi minudentemente decidido.

2. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017239-22.2010.4.03.9999

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: COOPERATIVA DE LATICÍNIOS E AGRÍCOLA DE BATATAIS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017239-22.2010.4.03.9999

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: COOPERATIVA DE LATICÍNIOS E AGRÍCOLA DE BATATAIS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de embargos de declaração opostos por COLABA COOPERATIVA DE LATICÍNIOS E AGRÍCOLA DE BATATAIS em face do acórdão id 93318878 - Pág. 97/98, lavrado nos seguintes termos:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. PIS. COFINS. MULTA MORATÓRIA. SOCIEDADE COOPERATIVA. APELAÇÃO. IMPROVIMENTO.

1. Não prospera a alegação de cerceamento de defesa, mormente quanto à solicitação de produção de provas, tendo em vista os elementos constantes dos autos, consubstanciados na prova documental, suficiente para se proceder ao julgamento da causa, sendo prescindível o requerido.

2. O magistrado detém liberdade na direção do processo, podendo determinar todas as providências necessárias ao esclarecimento da causa e indeferir os requerimentos inúteis, tudo em prol da celeridade e economia processual.

3. As operações sobre as quais busca a apelante a não incidência do PIS e da COFINS consubstanciam-se em verdadeiras operações de mercado, atinentes ao fornecimento de ração a seus associados, com seus respectivos insumos, por intermédio de atos mercantis de compra e venda, o que refoge do conceito plasmado na legislação de regência aqui analisada, relativo ao ato cooperativo, não havendo que se falar, nesse compasso, sobre o aproveitamento de créditos nos termos do artigo 17 da Lei nº. 11.033/04 e artigo 15 da Medida Provisória nº. 2.158-35/2001.

6. A lei dispôs que os juros de mora são equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulados mensalmente, não procede o entendimento de ilegalidade quanto à sua cobrança, porquanto há norma específica, a saber, o artigo 13 da Lei nº 9.065 de 20.06.1995 c/c o artigo 84, inciso I, da Lei nº 8.981 de 20.01.1995, estabelecendo a incidência dessa taxa para pagamentos de tributos federais efetuados a destempo.

5. A multa moratória fiscal é a sanção punitiva aplicada em razão do não cumprimento da obrigação tributária. É distinta do tributo (artigo 3º, do Código Tributário Nacional).

6. Apelação a que se nega provimento.

Emsíntese, aduz que (...) *alguns dispositivos não foram explicitados no v. acórdão, razão pela qual devem ser explicitamente prequestionados:*

- *Art. 50, XVIII, XXXV, LN e LV da Constituição Federal de 1988.*
- *Art. 150, W, da Constituição Federal de 1988.*
- *Art. 146, III, "c" da Constituição Federal de 1988.*
- *Art. 174, §2º da Constituição Federal de 1988.*
- *Art. 125, I, do antigo Código de Processo Civil de 1973 (correlato aos arts. 70 e 139, I, do Novo Código de Processo Civil).*
- *Art. 373 e ss. do Código de Processo Civil.*
- *Art. 61, §2º, da Lei nº 9.430/96.*
- *Arts. 4º, 5º, 7º, 79, 80 da Lei nº 5.764/71.*
- *Art. 6º da Lei Complementar nº 70/91. (...).*

Requer a apreciação da matéria, inclusive para fins de prequestionamento.

Instada, a parte embargada apresentou manifestação (id 93318878 - Pág. 108/110).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017239-22.2010.4.03.9999

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: COOPERATIVA DE LATICÍNIOS E AGRÍCOLA DE BATATAIS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

De início, ressalte-se que nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir erro material.

E ainda que interpostos com a finalidade de prequestionar matéria a ser versada em eventual recurso extraordinário ou especial, devem atender aos pressupostos delineados no artigo 1.022 do CPC, pois não se prestam, por si só, a viabilizar o ingresso na instância superior.

Assim, infere-se destes embargos clara tentativa de reapreciação da matéria já julgada pelo acórdão proferido, mormente porque nas razões expostas em sua peça processual os embargantes não apontam especificamente nenhum dos vícios dispostos no art. 1.022 e seus incisos, do Código de Processo Civil, quais sejam, a ocorrência de omissão, contradição, obscuridade, ou até mesmo de erro material.

Com efeito, como já se pronunciou aquela Corte Superior, *Tribunal não é órgão de consulta, não se prestando a responder questionamentos efetuados pela parte que deixa de apontar, nas razões de seus embargos declaratórios, a existência de omissão, obscuridade ou contradição no corpo de acórdão embargado.* (EDcl no REsp 621.315/RJ, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 11.9.2007, DJ 23.10.2007.)

E ainda:

PROCESSUAL CIVIL. ACÓRDÃO PROFERIDO PELO TRIBUNAL A QUO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. FUNDAMENTOS SUFICIENTES.

1. Não há falar em omissão quando o Tribunal de origem se manifesta fundamentadamente a respeito das questões postas à sua apreciação, não ocorrendo vício algum que justifique o manejo dos embargos de declaração.

2. Consoante entendimento desta Corte, o magistrado não está obrigado a responder todas as alegações das partes e tampouco a rebater um a um todos seus argumentos, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. Não há como confundir o resultado desfavorável ao litigante com a ausência de fundamentação.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1139056/AM, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, DJe 18/05/2015)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. JULGAMENTO MONOCRÁTICA. LEGITIMIDADE. RECURSO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. LABOR EM CONDIÇÕES ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PROVA DO DIREITO ALEGADO. IMPROVIMENTO DA AÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC INEXISTENTE. DEVIDO ENFRENTAMENTO DO FEITO. ENTENDIMENTO CONTRÁRIO À PRETENSÃO.

1. A inovação trazida pelo art. 557 do CPC instituiu a possibilidade de, por decisão monocrática, o relator deixar de admitir recurso quando manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.

2. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

3. Na espécie, visava o segurado fazer jus à conversão de alegado tempo de trabalho sob condição especial em tempo comum. E, diante do contexto, as instâncias ordinárias chegaram à conclusão de que o segurado não fez prova quanto à efetiva prestação de serviço sob tais condições.

4. A função teleológica da decisão judicial é a de compor, precipuamente, litígios. Não é peça acadêmica ou doutrinária, tampouco destina-se a responder a argumentos, à guisa de quesitos, como se laudo pericial fora. Contenta-se o sistema com a solução da controvérsia observada a res in iudicium deducta' (REsp 209048/RJ, Rel. Ministro Franciulli Netto, Segunda Turma, Julgado em 4.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 380).

5. Entendimento contrário ao interesse da parte e omissão no julgado são conceitos que não se confundem.

Desta forma, eventual apreciação do pedido formulado nos presentes embargos acarretaria indubitável reapreciação do mérito e, até mesmo, na hipótese de acolhimento dos referidos embargos, dar-se-iam efeitos infringentes ao referido julgado.

Portanto, forçoso concluir que o teor da peça processual demonstra, por si só, que a parte deseja alterar o julgado, em manifesto caráter infringente para o qual não se prestam os embargos de declaração, a não ser em situações excepcionais, uma vez que seu âmbito é restrito: visam suprir omissão, aclarar ponto obscuro ou, ainda, eliminar contradição ou erro material eventualmente existente em decisão, sentença ou acórdão.

Nesse sentido, pacífico o entendimento jurisprudencial, *verbis*:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EFEITOS INFRINGENTES. NÃO CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. JULGADO EMBARGADO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil, que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador; ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de dar efeito infringente ao recurso.

2. No caso dos autos, nota-se que não ocorre nenhuma das hipóteses previstas no artigo 1.022, e seus incisos, do novo CPC, pois o acórdão embargado apreciou as teses relevantes para o deslinde do caso e fundamentou sua conclusão no sentido de que não restou configurado o prequestionamento quanto a alegada ofensa à coisa julgada, matéria essa referente ao art. 6º, parágrafo 3º, da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, e aos arts. 301, parágrafo 1º, e 467, Código de Processo Civil de 1973, não tendo sido objeto de discussão no acórdão recorrido.

3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 750635/PE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, DJe 11/05/2016)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Não merecem acolhimento os embargos de declaração opostos sem a indicação de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (CPC/2015, arts. 1.022 e 1.023), sendo inadmissível a sua oposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.

2. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no REsp 1304895/RS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, DJe 18/05/2016)

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ARTIGO 1.022 DO CPC. INOCORRÊNCIA. NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir erro material.

2. Os embargos de declaração ainda que interpostos com finalidade de prequestionar matéria a ser versada em eventual recurso extraordinário ou especial, devem atender aos pressupostos delineados no artigo 1.022 do CPC, pois não se prestam, por si só, a viabilizar o ingresso na instância superior.

3. Infere-se das razões dos embargos de declaração clara tentativa de reapreciação da matéria já julgada pelo acórdão proferido, mormente porque nas razões expostas em sua peça processual não são apontados especificamente nenhum dos vícios dispostos no art. 1.022 e seus incisos, do Código de Processo Civil.

4. O teor da peça processual demonstra, por si só, que a embargante deseja alterar o julgado, em manifesto caráter infringente para o qual não se prestam os embargos de declaração, a não ser excepcionalmente, uma vez que seu âmbito é restrito.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE. , nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000127-33.2017.4.03.6143

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000127-33.2017.4.03.6143

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TRANSPORTES IRMAOS MAIOCHI LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: THIAGO MATHEUS BEJA FONTOURA DA SILVA - SP302704-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de embargos de declaração opostos por ambas as partes em face do v. acórdão - Id. 125953977 -, lavrado nos seguintes termos:

"CONSTITUCIONAL, TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ICMS/ISS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF. RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069. COMPENSAÇÃO. SUFICIÊNCIA DA PROVA DA CONDIÇÃO DE CREDORA TRIBUTÁRIA. LEI 12.973/14. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MANUTENÇÃO.

1. Ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: 'O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.'

2. Quanto à análise da compensação tributária, em sede de ação ordinária, observo que o próprio C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento que 'em demanda voltada à repetição do indébito tributário é imprescindível apenas a comprovação da qualidade de contribuinte do autor, não sendo necessária a juntada de todos os demonstrativos de pagamento/retenção do tributo no momento da propositura da ação, por ser possível a sua postergação para a fase de liquidação, momento em que deverá ser apurado o quantum debeatur.' - REsp 1.089.241/MG, Relator Ministro MAURO CAMPPELL MARQUES, Segunda Turma, j. 14/12/2010, DJ e 08/02/2011.

3. Já no que se refere à Lei nº 12.973/14, a qual altera o conceito de receita bruta insculpida no Decreto nº 1.598/77, igual sorte lhes é reservada, uma vez que, conforme já aqui assinalado, o E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017), cujo voto da Exmª Relatora, analisa a matéria abrangendo, inclusive, as alterações legislativas que sofreu, aí incluída a referida Lei nº 12.973/14.

4. Cumpre anotar, ainda, que referido entendimento incidente ao recolhimento do ISS, face à novel decisão da Excelsa Corte, vem sendo aplicado neste C. Tribunal. Nesse exato sentido, os seguintes precedentes: Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; Edcl na AC 2016.61.26.000935-8/SP, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Sexta Turma, j. 08/11/2018, D.E. 23/11/2018; AI 2017.03.00.000035-6/SP, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, Terceira Turma, j. 05/04/2017, D.E. 24/04/2017; v.u.; e Ag. Interno 2009.61.00.007561-2/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 04/04/2017, D.E. 19/04/2017.

5. No que toca à argumentação de que ISS não se encontra abrangido pelo julgamento proferido pelo STF nos autos do RE n.º 574.706/PR, conforme entendimento já firmado por esta E. Turma julgadora, onde restou assentado em idêntico exame, que '(...) embora o julgamento do RE n.º 574.706 não tenha abrangido o ISS, como argumentado, destaque-se que no caso afigura-se plenamente cabível a aplicação do raciocínio utilizado no julgamento do citado paradigma à situação concreta apresentada. Ademais o reconhecimento da repercussão geral sobre o tema (RE n.º 592.616) não constitui impedimento ao julgamento do apelo interposto.' - AC 2008.61.05.012385-3/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, Quarta Turma, j. 01/08/2018, D.E 07/12/2018, sobre o ponto, v.u.).

6. Acresça-se, em movimento derradeiro e por oportuno sobre a questão, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDecl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

7. Relativamente à alegação da autora, em sede de contrarrazões, creio que não deva prosperar, uma vez que os honorários advocatícios foram fixados na forma do artigo 85, § 3º, do CPC, seguindo entendimento já firmado por esta E. Turma julgadora em casos análogos ao presente.

8. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento. "

Alega, a União Federal, a ocorrência de omissão, reproduzindo, em apertada síntese, os argumentos expendidos ao longo de suas intervenções no processo, notadamente acerca da arguida legalidade da inclusão do ICMS/ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como novamente suscita a necessidade do aguardo do julgamento dos embargos de declaração opostos no RE 574.706.

A autora, por seu turno, assinala, também, a existência de omissão, observando que os honorários advocatícios devem ser majorados, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000127-33.2017.4.03.6143

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TRANSPORTES IRMAOS MAIOCHI LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: THIAGO MATHEUS BEJA FONTOURA DA SILVA - SP302704-A

VOTO

A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Sobre a matéria de fundo, vinha aplicando esta Relatoria o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese:

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."

Cumpra anotar, ainda, que referido entendimento incidente ao recolhimento do ISS, fize à novel decisão da Excelsa Corte, vem sendo aplicado neste C. Tribunal, inclusive pela E. Segunda Seção, conforme recentes arestos que ora colho, *verbis*:

"EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS/COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.

I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS da COFINS. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.

II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.

III - E não se olvide que o mesmo raciocínio no tocante a não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS se aplica ao ISS.

IV - Embargos infringentes providos."

(Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; destacou-se)

A ata do referido julgamento restou assim concluída, *verbis*:

"JULGADO EMBARGOS INFRINGENTES (DECISÃO: 'A SEGUNDA SEÇÃO, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES PARA QUE PREVALEÇA O VOTO VENCIDO NO SENTIDO DA NÃO INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DOS PIS/COFINS, NOS TERMOS DO VOTO DO DESEMBARGADOR FEDERAL ANTÔNIO CEDENHO (RELATOR). VOTARAMOS DESEMBARGADORES FEDERAIS MÔNICA NOBRE, MARCELO SARAIVA, DIVA MALERBI, ANDRÉ NABARRETE, FÁBIO PRIETO, NERY JÚNIOR, CARLOS MUTA, CONSUELO YOSHIDA, JOHONSOMDI SALVO E NELTON DOS SANTOS. AUSENTE, JUSTIFICADAMENTE, A DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA.') (RELATOR P/ACORDÃO: DES. FED. ANTONIO CEDENHO) (EM 02/05/2017)"

No mesmo compasso, as EE. Terceira e Sexta Turmas desta C. Corte, *verbis*:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. OCORRÊNCIA. ACOLHIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Existência de erro material no v. acórdão embargado, uma vez que no item 9 da ementa constou a inexigibilidade apenas do ICMS da base de cálculo do PIS e da Cofins, quando o correto seria constar também o ISS.

2. Assim, o item 9 da ementa (fls. 217v) é corrigido e passa a apresentar a seguinte redação: '9. A r. sentença recorrida deve ser reformada, provendo-se o apelo da impetrante, para reconhecer a inexigibilidade do ICMS e do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito à compensação dos débitos com tributos e contribuições administrados pela RFB, ressalvadas as exceções mencionadas, nos termos do art. 170-A do CTN, após o trânsito em julgado do presente feito, observada a prescrição quinquenal. A compensação, no entanto, fica sujeita à devida homologação pelo Fisco e os valores deverão ser atualizados com a utilização da Taxa Selic, excluindo-se todos os demais índices de juros e correção monetária.'

3. No mais, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.

4. Restou devidamente consignado no decísium que 'Sob outro aspecto, por identidade de razões, o referido posicionamento do C. STF ao reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS deve ser estendido ao ISS'.

5. Ademais, em relação à oposição de embargos de declaração frente à decisão do STF, eventual modulação do julgado não impede o imediato julgamento dos recursos pendentes. Registre-se, ainda, a impossibilidade de sobrestamento do feito, pois, consoante entendimento firmado pelo STJ, o instituto exige expressa determinação em vigor da Suprema Corte, devendo esta ser a interpretação a ser dada ao agora vigente art. 1035, § 5º, do CPC/15 e ao art. 328 do RISTF c/c art. 543-B do CPC/73.

6. De outra parte, a fundamentação desenvolvida mostra-se clara e precisa, sem representar ofensa às disposições contidas no art. 195, I, b da CF, arts. 489, § 1º, IV a VI, 525, § 13, 926, 927, § 3º, 1.036, 1.039 e 1.040 do CPC, art. 27 da Lei nº 9.868/99, Lei Complementar nº 70/91 ou nas Leis nºs 9.718/98, 10.637/02 e 10.833/03.

7. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

8. Embargos de declaração opostos pela TRANSPORTADORA AJOFER LTDA acolhidos, sem efeito modificativo do julgado, e embargos opostos pela União Federal (FAZENDA NACIONAL) rejeitados."

(Edel na AC 2016.61.26.000935-8/SP, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Sexta Turma, j. 08/11/2018, D.E. 23/11/2018)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEI 12.973/2014. ISS NA BASE DE CÁLCULO DA PIS/COFINS.

1. Consolidada a jurisprudência desta turma no sentido de que a entrada em vigor do artigo 119, da Lei 12.973/2014 não alterou o conceito de base de cálculo sobre a qual incide o PIS e a COFINS.

2. É inconstitucional a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme assentado no RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014.

3. Tal posicionamento foi, a propósito, confirmado pela Suprema Corte na conclusão do julgamento do RE 574.706, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, dj. 15/03/2017, dotado de repercussão geral.

4. Cumpra acolher, pois, a orientação da Turma, firmada a propósito do ISS e ICMS.

5. Agravo de instrumento provido."

(AI 2017.03.00.000035-6/SP, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, Terceira Turma, j. 05/04/2017, D.E. 24/04/2017; v.u.)

No que toca à argumentação de que o ISS não se encontra abrangido pelo julgamento proferido pelo STF nos autos do RE n.º 574.706/PR, cumpre assinalar, conforme entendimento já firmado por esta E. Turma julgadora, onde restou assentado em idêntico exame, que "(...) embora o julgamento do RE n.º 574.706 não tenha abrangido o ISS, como argumentado, destaque-se que no caso afigura-se plenamente cabível a aplicação do raciocínio utilizado no julgamento do citado paradigma à situação concreta apresentada. Ademais o reconhecimento da repercussão geral sobre o tema (RE n.º 592.616) não constitui impedimento ao julgamento do apelo interposto." - AC 2008.61.05.012385-3/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, Quarta Turma, j. 01/08/2018, D.E. 07/12/2018, sobre o ponto, v.u.).

Acréscia-se, em movimento derradeiro e por oportuno sobre a questão, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso oposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

No que pertine aos aclaratórios opostos pela autora, tenho que igual sorte lhes é reservada.

Relativamente aos honorários advocatícios, foram estes fixados nos termos do disposto no artigo 85, § 3º, do CPC, seguindo entendimento já firmado por esta E. Turma julgadora em casos análogos ao presente.

Ante o exposto, rejeito ambos os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ICMS/ISS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MANUTENÇÃO.

1. Ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*"
2. Cumpre anotar, ainda, que referido entendimento incidente ao recolhimento do ISS, face à novel decisão da Excelsa Corte, vem sendo aplicado neste C. Tribunal. Nesse exato sentido, os seguintes precedentes: Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; EDcl na AC 2016.61.26.000935-8/SP, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Sexta Turma, j. 08/11/2018, D.E. 23/11/2018; AI 2017.03.00.000035-6/SP, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, Terceira Turma, j. 05/04/2017, D.E. 24/04/2017; v.u.; e Ag. Interno 2009.61.00.007561-2/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 04/04/2017, D.E. 19/04/2017.
3. No que toca à argumentação de que ISS não se encontra abrangido pelo julgamento proferido pelo STF nos autos do RE n.º 574.706/PR, conforme entendimento já firmado por esta E. Turma julgadora, onde restou assentado em idêntico exame, que "(...) embora o julgamento do RE n.º 574.706 não tenha abrangido o ISS, como argumentado, destaque-se que no caso afigura-se plenamente cabível a aplicação do raciocínio utilizado no julgamento do citado paradigma à situação concreta apresentada. Ademais o reconhecimento da repercussão geral sobre o tema (RE n.º 592.616) não constitui impedimento ao julgamento do apelo interposto." - AC 2008.61.05.012385-3/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, Quarta Turma, j. 01/08/2018, D.E. 07/12/2018, sobre o ponto, v.u.).
4. Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso oposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.
5. Relativamente aos honorários advocatícios, foram estes fixados nos termos do disposto no artigo 85, § 3º, do CPC, seguindo entendimento já firmado por esta E. Turma julgadora em casos análogos ao presente.
6. Ambos os embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu rejeitar ambos os embargos de declaração, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE. , nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002645-22.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VIBROMAQ VENTILADORES CENTRIFUGAS LTDA

Advogados do(a) APELADO: JOEL BERTUSO - SP262666-A, LEANDRO GALICIA DE OLIVEIRA - SP266950-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002645-22.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VIBROMAQ VENTILADORES CENTRIFUGAS LTDA

Advogados do(a) APELADO: JOEL BERTUSO - SP262666-A, LEANDRO GALICIA DE OLIVEIRA - SP266950-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal em face do v. acórdão - Id 125951022 -, lavrado nos seguintes termos:

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF. RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069. COMPENSAÇÃO. SUFICIÊNCIA DA PROVA DA CONDIÇÃO DE CREDOR TRIBUTÁRIA. ICMS. VALORES DESTACADOS NA NOTA FISCAL.

1. Ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: 'O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.'
2. Quanto à análise da compensação tributária, em sede de ação ordinária, observo que o próprio C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento que 'em demanda voltada à repetição do indébito tributário é imprescindível apenas a comprovação da qualidade de contribuinte do autor, não sendo necessária a juntada de todos os demonstrativos de pagamento/retenção do tributo no momento da propositura da ação, por ser possível a sua postergação para a fase de liquidação, momento em que deverá ser apurado o quantum debeat'. - REsp 1.089.241/MG, Relator Ministro MAURO CAMPPELL MARQUES, Segunda Turma, j. 14/12/2010, DJ e 08/02/2011.
3. No cálculo dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser considerada a integralidade do ICMS destacado nas notas fiscais de saída, independentemente da utilização de créditos para a redução do montante a ser recolhido aos cofres públicos.
4. Acresça-se, em movimento derradeiro e por oportuno sobre a questão, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.
5. Apelação a que se nega provimento."

Alega, a União Federal, a ocorrência de omissão, reproduzindo, em apertada síntese, os argumentos expendidos ao longo de suas intervenções no processo, notadamente acerca da necessidade do aguardo do julgamento dos embargos de declaração opostos no RE 574.706, insurgindo-se, ainda, quanto à questão envolvendo a forma de cálculo para se apurar o ICMS recolhido.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002645-22.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VIBROMAQ VENTILADORES CENTRIFUGAS LTDA

Advogados do(a) APELADO: JOEL BERTUSO - SP262666-A, LEANDRO GALICIA DE OLIVEIRA - SP266950-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Os embargos de declaração, opostos pela União Federal, não comportam acolhimento.

Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgador deveria se pronunciar, ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.

Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios.

Inicialmente, a questão atinente ao exame do pedido relativo à suspensão do feito, face à existência de embargos de declaratórios pendentes de julgamento, opostos pela União no RE 574.706, foi exaustivamente examinada no acórdão ora atacado, onde restou expressamente assinalado que "a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018."

Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido.

Todavia, com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal, *litteris*:

"Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na 'fatura' é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior; em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

(...)

Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

(...)

Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública.

Com esses fundamentos, concluo que o valor correspondente ao ICMS não pode ser validamente incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

Assim sendo, repise-se, tem a autora o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014.

Ante o exposto, à míngua de qualquer dos vícios previstos no artigo 1.022 do CPC, rejeito os embargos de declaração, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ICMS. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. COMPENSAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgado deveria se pronunciar, ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.
2. Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios.
3. A questão atinente ao exame do pedido relativo à suspensão do feito, face à existência de embargos de declaratórios pendentes de julgamento, opostos pela União no RE 574.706, foi exaustivamente examinada no acórdão ora atacado, onde restou expressamente assinalado que *"a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018."*
4. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido. Todavia, com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.
5. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal.
6. Assim sendo, repise-se, tem a autora o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014.
7. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, que restam rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu, à míngua de qualquer dos vícios previstos no artigo 1.022 do CPC, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5022874-72.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: PERNAMBUCANAS FINANCIADORAS/A CRED FIN E INVESTIMENTO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PERNAMBUCANAS FINANCIADORAS/A CRED FIN E INVESTIMENTO

Advogados do(a) APELADO: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5022874-72.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: PERNAMBUCANAS FINANCIADORAS/A CRED FIN E INVESTIMENTO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PERNAMBUCANAS FINANCIADORAS/A CRED FIN E INVESTIMENTO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela impetrante em face do v. acórdão - Id 125965538 -, lavrado nos seguintes termos:

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS/ISS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF. RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069. COMPENSAÇÃO. REsp 1.365.095/SP. JULGAMENTO REPETITIVO. SUFICIÊNCIA DA PROVA DA CONDIÇÃO DE CREDORA TRIBUTÁRIA.

1. Sobre a matéria vertida nestes autos, vinha aplicando, esta Relatoria, o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

2. Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: 'o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.' (Tema 069).

3. Quanto à análise da compensação tributária, em sede mandamental, o E. Superior Tribunal de Justiça, em recentíssimo julgado, sob o regime de recursos repetitivos, nos termos do disposto no artigo 1.036 do CPC, firmou a seguinte Tese Jurídica - Tema 118, verbis:

I - Tese fixada nos REsp n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP (acórdãos publicados no DJe de 11/3/2019), explicitando o definido na tese firmada no REsp n. 1.111.164/BA :

II - (a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e

III - (b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do Contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental.' - REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019.

4. Cumpre anotar, ainda, que referido entendimento incidente ao recolhimento do ISS, face à novel decisão da Excelsa Corte, vem sendo aplicado neste C. Tribunal. Nesse exato sentido, os seguintes precedentes: Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; Edcl na AC 2016.61.26.000935-8/SP, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Sexta Turma, j. 08/11/2018, D.E. 23/11/2018; AI 2017.03.00.000035-6/SP, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, Terceira Turma, j. 05/04/2017, D.E. 24/04/2017; v.u.; e Ag. Interno 2009.61.00.007561-2/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 04/04/2017, D.E. 19/04/2017.

5. No que toca à argumentação de que ISS não se encontra abrangido pelo julgamento proferido pelo STF nos autos do RE n.º 574.706/PR, conforme entendimento já firmado por esta E. Turma julgadora, onde restou assentado em idêntico exame, que '(...) embora o julgamento do RE n.º 574.706 não tenha abrangido o ISS, como argumentado, destaque-se que no caso afigura-se plenamente cabível a aplicação do raciocínio utilizado no julgamento do citado paradigma à situação concreta apresentada. Ademais o reconhecimento da repercussão geral sobre o tema (RE n.º 592.616) não constitui impedimento ao julgamento do apelo interposto.' - AC 2008.61.05.012385-3/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, Quarta Turma, j. 01/08/2018, D.E. 07/12/2018, sobre o ponto, v.u.).

6. A pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; Edcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018, (REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019).

7. Finalmente, em que pese, com efeito, o mandado de segurança não se constituir na via adequada para a repetição de indébito, o C. STJ já assentou a possibilidade do reconhecimento à compensação/restituição no âmbito administrativo, nos termos da Súmula 13, verbis: 'O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.' - nesse exato sentido, esta C. Turma julgadora, na AC 5003121- 69.2018.4.03.6120, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, j. 10/07/2019, intimação via sistema na mesma data.

8. Apelação, interposta pela União Federal, e remessa oficial a que se nega provimento.

9. Apelação, interposta pela impetrante, a que se dá provimento. "

Alega, a embargante, a existência de omissão atinente ao exame do pedido de restituição por meio da expedição de precatório.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5022874-72.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: PERNAMBUCANAS FINANCIADORAS/A CRED FIN E INVESTIMENTO, UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A

APELADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL, PERNAMBUCANAS FINANCIADORAS/A CRED FIN E INVESTIMENTO

Advogados do(a) APELADO: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Os embargos de declaração, opostos pela impetrante, não comportam acolhimento.

Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgador deveria se pronunciar, ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.

Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios

A questão atinente ao exame do pedido relativo à possibilidade da restituição dos valores aqui combatidos foi exaustivamente examinada no acórdão ora atacado, onde restou expressamente assinalado que "*(...) No que atine à apelação interposta pela impetrante, em que pese, com efeito, o mandado de segurança não se constituir na via adequada para a repetição de indébito, o C. STJ já assentou a possibilidade do reconhecimento à compensação/restituição no âmbito administrativo, nos termos da Súmula 13, verbis: 'O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.' Nesse exato sentido, esta C. Turma julgadora, na AC 5003121-69.2018.4.03.6120, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, j. 10/07/2019, intimação via sistema na mesma data.*"

Assim, restou assegurada, à impetrante, o seu direito à compensação/restituição pretendida, resultando interdito, todavia, a sua autorização pela expedição de precatório, considerando a utilização da presente via mandamental.

Nesse exato sentido, o C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVA DE INDÉBITO RECONHECIDO JUDICIALMENTE. POSSIBILIDADE.

1. O acórdão recorrido concedeu a segurança para reconhecer a não incidência do IRPF sobre a alienação de determinadas participações societárias, considerando que incide a isenção estabelecida pelo Decreto-lei 1.510/1976, mas indeferiu restituição do tributo pago na venda de ações realizadas em 2004, por entender inadequada a via mandamental para essa finalidade, por incidência da Súmula 269/STF (o mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança). Deferiu, porém, o pedido subsidiário de compensação. O Recurso Especial versa apenas sobre a pretensão do contribuinte de poder formular pedido administrativo de restituição do indébito reconhecido.

2. Não se configura a ofensa ao art. 535 do CPC/1973, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.

3. Se a pretensão manifestada na via mandamental fosse a condenação da Fazenda Nacional à restituição de tributo indevidamente pago no passado, viabilizando o posterior recebimento desse valor pela via do precatório, o Mandado de Segurança estaria sendo utilizado como substitutivo da Ação de Cobrança, o que não se admite, conforme entendimento cristalizado na Súmula 269/STF. Todavia, não é o caso dos autos. O contribuinte pediu apenas para que, reconhecida a incidência indevida do IRPF, ele pudesse se dirigir à autoridade da Receita Federal do Brasil e apresentar pedido administrativo de restituição. Essa pretensão encontra amparo no art. 165 do Código Tributário Nacional, art. 66 da Lei 8.383/1991 e art. 74 da Lei 9.430/1996.

4. O art. 66 da Lei 8.383/1991, que trata da compensação na hipótese de pagamento indevido ou a maior, em seu § 2º, faculta ao contribuinte a opção pelo pedido de restituição, tendo o art. 74 da Lei 9.430/1996 deixado claro que o crédito pode ter origem judicial, desde que com trânsito em julgado.

5. O entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça, inclusive já sumulado (Súmula nº 461 do STJ), é no sentido de que 'o contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado'. Com efeito, a legislação de regência possibilita a restituição administrativa de valores pagos a maior a título de tributos, conforme se verifica dos arts. 66 da Lei nº 8.383/1991 e 74 da Lei nº 9.430/1996' (REsp 1.516.961/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 22/03/2016).

6. Recurso Especial provido para assegurar o direito de o contribuinte buscar a restituição do indébito na via administrativa, após o trânsito em julgado do processo judicial.

(REsp 1.642.350/SP, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, j. 16/03/2017, DJe 24/04/2017; destacou-se)

Ante o exposto, à míngua de qualquer dos vícios previstos no artigo 1.022 do CPC, rejeito os embargos de declaração, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ICMS. COMPENSAÇÃO/RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVA AUTORIZADAS. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO PELA VIA MANDAMENTAL. IMPOSSIBILIDADE. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgador deveria se pronunciar, ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.

2. Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios.

3. A questão atinente ao exame do pedido relativo à possibilidade da restituição dos valores aqui combatidos foi exaustivamente examinada no acórdão ora atacado, onde restou expressamente assinalado que "*(...) No que atine à apelação interposta pela impetrante, em que pese, com efeito, o mandado de segurança não se constituir na via adequada para a repetição de indébito, o C. STJ já assentou a possibilidade do reconhecimento à compensação/restituição no âmbito administrativo, nos termos da Súmula 13, verbis: 'O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.' Nesse exato sentido, esta C. Turma julgadora, na AC 5003121-69.2018.4.03.6120, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, j. 10/07/2019, intimação via sistema na mesma data.*"

4. Assim, restou assegurada, à impetrante, o seu direito à compensação/restituição pretendida, resultando interdito, todavia, a sua autorização pela expedição de precatório, considerando a utilização da presente via mandamental.

5. Nesse exato sentido, o C. Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1.642.350/SP, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, j. 16/03/2017, DJe 24/04/2017.

6. Embargos de declaração, opostos pela impetrante, que restam rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu, à míngua de qualquer dos vícios previstos no artigo 1.022 do CPC, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5021270-13.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GPBR PARTICIPACOES LTDA.

Advogado do(a) APELADO: MARCELO SALLES ANNUNZIATA - SP130599-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5021270-13.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GPBR PARTICIPACOES LTDA.

Advogado do(a) APELADO: MARCELO SALLES ANNUNZIATA - SP130599-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal em face do v. acórdão - Id 130289099 -, lavrado nos seguintes termos:

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS/ISS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069. COMPENSAÇÃO. REsp 1.365.095/SP. JULGAMENTO REPETITIVO. SUFICIÊNCIA DA PROVADA CONDIÇÃO DE CREDORA TRIBUTÁRIA.

1. Sobre a matéria vertida nestes autos, vinha aplicando, esta Relatoria, o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

2. Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: 'o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.' (Tema 069).

3. Quanto à análise da compensação tributária, em sede mandamental, o E. Superior Tribunal de Justiça, em recentíssimo julgado, sob o regime de recursos repetitivos, nos termos do disposto no artigo 1.036 do CPC, firmou a seguinte Tese Jurídica - Tema 118, verbis:

I - Tese fixada nos REsp's n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP (acórdãos publicados no DJe de 11/3/2019), explicitando o definido na tese firmada no REsp n. 1.111.164/BA:

II - (a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e

III - (b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do Contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental.' - REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019.

4. Cumpre anotar, ainda, que referido entendimento incidente ao recolhimento do ISS, face à novel decisão da Excelsa Corte, vem sendo aplicado neste C. Tribunal. Nesse exato sentido, os seguintes precedentes: Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; Edcl na AC 2016.61.26.000935-8/SP, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Sexta Turma, j. 08/11/2018, D.E. 23/11/2018; AI 2017.03.00.000035-6/SP, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, Terceira Turma, j. 05/04/2017, D.E. 24/04/2017; v.u.; e Ag. Interno 2009.61.00.007561-2/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 04/04/2017, D.E. 19/04/2017.

5. No que toca à argumentação de que ISS não se encontra abrangido pelo julgamento proferido pelo STF nos autos do RE n.º 574.706/PR, conforme entendimento já firmado por esta E. Turma julgadora, onde restou assentado em idêntico exame, que (...) embora o julgamento do RE n.º 574.706 não tenha abrangido o ISS, como argumentado, destaque-se que no caso afigura-se plenamente cabível a aplicação do raciocínio utilizado no julgamento do citado paradigma à situação concreta apresentada. Ademais o reconhecimento da repercussão geral sobre o tema (RE n.º 592.616) não constitui impedimento ao julgamento do apelo interposto.' - AC 2008.61.05.012383-3/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, Quarta Turma, j. 01/08/2018, D.E. 07/12/2018, sobre o ponto, v.u.).

6. A pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atirar o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018; REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019).

7. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento."

Alega, a União Federal, a ocorrência de omissão, reproduzindo, em apertada síntese, os argumentos expendidos ao longo de suas intervenções no processo, notadamente acerca da arguida legalidade da inclusão do ICMS/ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como suscita a necessidade do aguardo do julgamento dos embargos de declaração opostos no RE 574.706.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5021270-13.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

VOTO

A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Sobre a matéria de fundo, vinha aplicando esta Relatoria o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese:

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."

Cumpra anotar, ainda, que referido entendimento incidente ao recolhimento do ISS, face à novel decisão da Excelsa Corte, vem sendo aplicado neste C. Tribunal, inclusive pela E. Segunda Seção, conforme recentes acórdãos que ora colho, *verbis*:

"EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS/COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.

I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS da COFINS. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.

II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.

III - E não se olvide que o mesmo raciocínio no tocante a não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS se aplica ao ISS.

IV - Embargos infringentes providos."

(Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; destacou-se)

A ata do referido julgamento restou assim concluída, *verbis*:

"JULGADO EMBARGOS INFRINGENTES (DECISÃO: 'A SEGUNDA SEÇÃO, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES PARA QUE PREVALEÇA O VOTO VENCIDO NO SENTIDO DA NÃO INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DOS PIS/COFINS, NOS TERMOS DO VOTO DO DESEMBARGADOR FEDERAL ANTÔNIO CEDENHO (RELATOR). VOTARAM OS DESEMBARGADORES FEDERAIS MÔNICA NOBRE, MARCELO SARAIVA, DIVA MALEERBI, ANDRÉ NABARRETE, FÁBIO PRIETO, NERY JÚNIOR, CARLOS MUTA, CONSUELO YOSHIDA, JOHONSOMDI SALVO E NELTON DOS SANTOS. AUSENTE, JUSTIFICADAMENTE, A DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA.') (RELATOR P/A CORDÃO: DES. FED. ANTONIO CEDENHO) (EM 02/05/2017)"

No mesmo compasso, as EE. Terceira e Sexta Turmas desta C. Corte, *verbis*:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. OCORRÊNCIA. ACOLHIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Existência de erro material no v. acórdão embargado, uma vez que no item 9 da ementa constou a inexigibilidade apenas do ICMS da base de cálculo do PIS e da Cofins, quando o correto seria constar também o ISS.

2. Assim, o item 9 da ementa (fls. 217vº) é corrigido e passa a apresentar a seguinte redação: '9. A r. sentença recorrida deve ser reformada, provendo-se o apelo da impetrante, para reconhecer a inexigibilidade do ICMS e do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito à compensação dos débitos com tributos e contribuições administrados pela RFB, ressalvadas as exceções mencionadas, nos termos do art. 170-A do CTN, após o trânsito em julgado do presente feito, observada a prescrição quinquenal. A compensação, no entanto, fica sujeita à devida homologação pelo Fisco e os valores deverão ser atualizados com a utilização da Taxa Selic, excluindo-se todos os demais índices de juros e correção monetária.'

3. No mais, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.

4. Restou devidamente consignado no decísium que 'Sob outro aspecto, por identidade de razões, o referido posicionamento do C. STF ao reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS deve ser estendido ao ISS'.

5. Ademais, em relação à oposição de embargos de declaração frente à decisão do STF, eventual modulação do julgado não impede o imediato julgamento dos recursos pendentes. Registre-se, ainda, a impossibilidade de sobrestamento do feito, pois, consoante entendimento firmado pelo STJ, o instituto exige expressa determinação em vigor da Suprema Corte, devendo esta ser a interpretação a ser dada ao agora vigente art. 1035, § 5º, do CPC/15 e ao art. 328 do RISTF c/c art. 543-B do CPC/73.

6. De outra parte, a fundamentação desenvolvida mostra-se clara e precisa, sem representar ofensa às disposições contidas no art. 195, I, b da CF, arts. 489, § 1º, IV a VI, 525, § 13, 926, 927, § 3º, 1.036, 1.039 e 1.040 do CPC, art. 27 da Lei nº 9.868/99, Lei Complementar nº 70/91 ou nas Leis nºs 9.718/98, 10.637/02 e 10.833/03.

7. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

8. Embargos de declaração opostos pela TRANSPORTADORA AJOFER LTDA acolhidos, sem efeito modificativo do julgado, e embargos opostos pela União Federal (FAZENDA NACIONAL) rejeitados."

(Edcl na AC 2016.61.26.000935-8/SP, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Sexta Turma, j. 08/11/2018, D.E. 23/11/2018)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEI 12.973/2014. ISS NA BASE DE CÁLCULO DA PIS/COFINS.

1. Consolidada a jurisprudência desta turma no sentido de que a entrada em vigor do artigo 119, da Lei 12.973/2014 não alterou o conceito de base de cálculo sobre a qual incide o PIS e a COFINS.

2. É inconstitucional a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme assentado no RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014.

3. Tal posicionamento foi, a propósito, confirmado pela Suprema Corte na conclusão do julgamento do RE 574.706, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, dj. 15/03/2017, dotado de repercussão geral.

4. Cumpra acolher, pois, a orientação da Turma, firmada a propósito do ISS e ICMS.

5. Agravo de instrumento provido."

Em igual andar, o Ag. Interno 2009.61.00.007561-2/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 04/04/2017, D.E. 19/04/2017.

No que toca à argumentação de que o ISS não se encontra abrangido pelo julgamento proferido pelo STF nos autos do RE n.º 574.706/PR, cumpre assinalar, conforme entendimento já firmado por esta E. Turma julgadora, onde restou assentado em idêntico exame, que "(...) embora o julgamento do RE n.º 574.706 não tenha abrangido o ISS, como argumentado, destaque-se que no caso afigura-se plenamente cabível a aplicação do raciocínio utilizado no julgamento do citado paradigma à situação concreta apresentada. Ademais o reconhecimento da repercussão geral sobre o tema (RE n.º 592.616) não constitui impedimento ao julgamento do apelo interposto." - AC 2008.61.05.012385-3/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, Quarta Turma, j. 01/08/2018, D.E. 07/12/2018, sobre o ponto, v.u.).

Acresça-se, em movimento derradeiro e por oportuno sobre a questão, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso oposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

Ante o exposto, rejeito os presentes embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ICMS/ISS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*"
2. Cumpre anotar, ainda, que referido entendimento incidente ao recolhimento do ISS, face à novel decisão da Excelsa Corte, vem sendo aplicado neste C. Tribunal. Nesse exato sentido, os seguintes precedentes: Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; Edcl na AC 2016.61.26.000935-8/SP, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Sexta Turma, j. 08/11/2018, D.E. 23/11/2018; AI 2017.03.00.000035-6/SP, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, Terceira Turma, j. 05/04/2017, D.E. 24/04/2017; v.u.; e Ag. Interno 2009.61.00.007561-2/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 04/04/2017, D.E. 19/04/2017.
3. No que toca à argumentação de que ISS não se encontra abrangido pelo julgamento proferido pelo STF nos autos do RE n.º 574.706/PR, conforme entendimento já firmado por esta E. Turma julgadora, onde restou assentado em idêntico exame, que "(...) embora o julgamento do RE n.º 574.706 não tenha abrangido o ISS, como argumentado, destaque-se que no caso afigura-se plenamente cabível a aplicação do raciocínio utilizado no julgamento do citado paradigma à situação concreta apresentada. Ademais o reconhecimento da repercussão geral sobre o tema (RE n.º 592.616) não constitui impedimento ao julgamento do apelo interposto." - AC 2008.61.05.012385-3/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, Quarta Turma, j. 01/08/2018, D.E. 07/12/2018, sobre o ponto, v.u.).
4. Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso oposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.
5. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu rejeitar os presentes embargos de declaração, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 5004965-36.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ALBRIGGS DEFESA AMBIENTAL S.A.

Advogados do(a) APELADO: ELIANE DE LIMA BITU - SP277442-A, LUIS FERNANDO MURATORI - SP149756-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 5004965-36.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ALBRIGGS DEFESA AMBIENTAL S.A.

Advogados do(a) APELADO: ELIANE DE LIMA BITU - SP277442-A, LUIS FERNANDO MURATORI - SP149756-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal em face do v. acórdão - Id 125963918 -, lavrado nos seguintes termos:

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS/ISS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069. COMPENSAÇÃO. REsp 1.365.095/SP. JULGAMENTO REPETITIVO. SUFICIÊNCIA DA PROVA DA CONDIÇÃO DE CREDORA TRIBUTÁRIA.

1. Sobre a matéria vertida nestes autos, vinha aplicando, esta Relatoria, o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

2. Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: 'o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.' (Tema 069).

3. Quanto à análise da compensação tributária, em sede mandamental, o E. Superior Tribunal de Justiça, em recentíssimo julgado, sob o regime de recursos repetitivos, nos termos do disposto no artigo 1.036 do CPC, firmou a seguinte Tese Jurídica - Tema 118, verbis:

I - Tese fixada nos REsp n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP (acórdãos publicados no DJe de 11/3/2019), explicitando o definido na tese firmada no REsp n. 1.111.164/BA :

II - (a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e

III - (b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do Contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental.' - REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019.

4. Cumpre anotar, ainda, que referido entendimento incidente ao recolhimento do ISS, face à novel decisão da Excelsa Corte, vem sendo aplicado neste C. Tribunal. Nesse exato sentido, os seguintes precedentes: Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017, D.E. 15/05/2017; Edcl na AC 2016.61.26.000935-8/SP, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Sexta Turma, j. 08/11/2018, D.E. 23/11/2018; AI 2017.03.00.000035-6/SP, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, Terceira Turma, j. 05/04/2017, D.E. 24/04/2017; v.u.; e Ag. Interno 2009.61.00.007561-2/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 04/04/2017, D.E. 19/04/2017.

5. No que toca à argumentação de que ISS não se encontra abrangido pelo julgamento proferido pelo STF nos autos do RE n.º 574.706/PR, conforme entendimento já firmado por esta E. Turma julgadora, onde restou assentado em idêntico exame, que (...) embora o julgamento do RE n.º 574.706 não tenha abrangido o ISS, como argumentado, destaque-se que no caso afigura-se plenamente cabível a aplicação do raciocínio utilizado no julgamento do citado paradigma à situação concreta apresentada. Ademais o reconhecimento da repercussão geral sobre o tema (RE n.º 592.616) não constitui impedimento ao julgamento do apelo interposto.' - AC 2008.61.05.012383-3/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, Quarta Turma, j. 01/08/2018, D.E. 07/12/2018, sobre o ponto, v.u.).

6. A pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair efeito suspensivo, não merecendo, também nesse viés, prosperar eventual alegação da União Federal sobre o ponto - nesse exato sentido, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; Edcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018, (REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019).

7. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento."

Alega, a União Federal, a ocorrência de omissão, reproduzindo, em apertada síntese, os argumentos expendidos ao longo de suas intervenções no processo, notadamente acerca da arguida legalidade da inclusão do ICMS/ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como suscita a necessidade do aguardo do julgamento dos embargos de declaração opostos no RE 574.706.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 5004965-36.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ALBRIGGS DEFESA AMBIENTALS.A.

Advogados do(a) APELADO: ELIANE DE LIMA BITU - SP277442-A, LUIS FERNANDO MURATORI - SP149756-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Sobre a matéria de fundo, vinha aplicando esta Relatoria o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese:

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."

Cumpre anotar, ainda, que referido entendimento incidente ao recolhimento do ISS, face à novel decisão da Excelsa Corte, vem sendo aplicado neste C. Tribunal, inclusive pela E. Segunda Seção, conforme recentes arestos que ora colho, verbis:

"EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS/COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.

I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS da COFINS. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.

II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.

III - E não se olvide que o mesmo raciocínio no tocante a não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS se aplica ao ISS.

IV - Embargos infringentes providos."

(Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; destacou-se)

A ata do referido julgamento restou assim concluída, verbis:

"JULGADO EMBARGOS INFRINGENTES (DECISÃO: 'A SEGUNDA SEÇÃO, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES PARA QUE PREVALEÇA O VOTO VENCIDO NO SENTIDO DA NÃO INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DOS PIS/COFINS, NOS TERMOS DO VOTO DO DESEMBARGADOR FEDERAL ANTÔNIO CEDENHO (RELATOR). VOTARAM OS DESEMBARGADORES FEDERAIS MÔNICA NOBRE, MARCELO SARAIVA, DIVA MALERBI, ANDRÉ NABARRETE, FÁBIO PRIETO, NERY JÚNIOR, CARLOS MUTA, CONSUELO YOSHIDA, JOHNSOMDI SALVO E NELTON DOS SANTOS. AUSENTE, JUSTIFICADAMENTE, A DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA.') (RELATOR P/A CORDÃO: DES. FED. ANTONIO CEDENHO) (EM 02/05/2017)"

No mesmo compasso, as EE. Terceira e Sexta Turmas desta C. Corte, verbis:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. OCORRÊNCIA. ACOLHIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Existência de erro material no v. acórdão embargado, uma vez que no item 9 da ementa constou a inexigibilidade apenas do ICMS da base de cálculo do PIS e da Cofins, quando o correto seria constar também o ISS.

2. Assim, o item 9 da ementa (fls. 217v) é corrigido e passa a apresentar a seguinte redação: '9. A r. sentença recorrida deve ser reformada, provendo-se o apelo da impetrante, para reconhecer a inexigibilidade do ICMS e do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito à compensação dos débitos com tributos e contribuições administrados pela RFB, ressalvadas as exceções mencionadas, nos termos do art. 170-A do CTN, após o trânsito em julgado do presente feito, observada a prescrição quinquenal. A compensação, no entanto, fica sujeita à devida homologação pelo Fisco e os valores deverão ser atualizados com a utilização da Taxa Selic, excluindo-se todos os demais índices de juros e correção monetária.'

3. No mais, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.

4. Restou devidamente consignado no decisum que 'Sob outro aspecto, por identidade de razões, o referido posicionamento do C. STF ao reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS deve ser estendido ao ISS'.

5. Ademais, em relação à oposição de embargos de declaração frente à decisão do STF, eventual modulação do julgado não impede o imediato julgamento dos recursos pendentes. Registre-se, ainda, a impossibilidade de sobrestamento do feito, pois, consoante entendimento firmado pelo STJ, o instituto exige expressa determinação em vigor da Suprema Corte, devendo esta ser a interpretação a ser dada ao agora vigente art. 1035, § 5º, do CPC/15 e ao art. 328 do RISTF c/c art. 543-B do CPC/73.

6. De outra parte, a fundamentação desenvolvida mostra-se clara e precisa, sem representar ofensa às disposições contidas no art. 195, I, b da CF, arts. 489, § 1º, IV a VI, 525, § 13, 926, 927, § 3º, 1.036, 1.039 e 1.040 do CPC, art. 27 da Lei nº 9.868/99, Lei Complementar nº 70/91 ou nas Leis nºs 9.718/98, 10.637/02 e 10.833/03.

7. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

8. Embargos de declaração opostos pela TRANSPORTADORA AJOFER LTDA acolhidos, sem efeito modificativo do julgado, e embargos opostos pela União Federal (FAZENDA NACIONAL) rejeitados."

(Edcl na AC 2016.61.26.000935-8/SP, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Sexta Turma, j. 08/11/2018, D.E. 23/11/2018)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEI 12.973/2014. ISS NA BASE DE CÁLCULO DA PIS/COFINS.

1. Consolidada a jurisprudência desta turma no sentido de que a entrada em vigor do artigo 119, da Lei 12.973/2014 não alterou o conceito de base de cálculo sobre a qual incide o PIS e a COFINS.

2. É inconstitucional a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme assentado no RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014.

3. Tal posicionamento foi, a propósito, confirmado pela Suprema Corte na conclusão do julgamento do RE 574.706, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, dj. 15/03/2017, dotado de repercussão geral.

4. Cumpre acolher, pois, a orientação da Turma, firmada a propósito do ISS e ICMS.

5. Agravo de instrumento provido."

(AI 2017.03.00.000035-6/SP, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, Terceira Turma, j. 05/04/2017, D.E. 24/04/2017; v.u.)

Em igual andar, o Ag. Interno 2009.61.00.007561-2/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 04/04/2017, D.E. 19/04/2017.

No que toca à argumentação de que o ISS não se encontra abrangido pelo julgamento proferido pelo STF nos autos do RE nº 574.706/PR, cumpre assinalar, conforme entendimento já firmado por esta E. Turma julgadora, onde restou assentado em idêntico exame, que "(...) embora o julgamento do RE n.º 574.706 não tenha abrangido o ISS, como argumentado, destaque-se que no caso afigura-se plenamente cabível a aplicação do raciocínio utilizado no julgamento do citado paradigma à situação concreta apresentada. Ademais o reconhecimento da repercussão geral sobre o tema (RE n.º 592.616) não constitui impedimento ao julgamento do apelo interposto." - AC 2008.61.05.012385-3/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, Quarta Turma, j. 01/08/2018, D.E. 07/12/2018, sobre o ponto, v.u.)

Acresça-se, em movimento derradeiro e por oportuno sobre a questão, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso oposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

Ante o exposto, rejeito os presentes embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ICMS/ISS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*"
2. Cumpre anotar, ainda, que referido entendimento incidente ao recolhimento do ISS, face à novel decisão da Excelsa Corte, vem sendo aplicado neste C. Tribunal. Nesse exato sentido, os seguintes precedentes: Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; Edcl na AC 2016.61.26.000935-8/SP, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Sexta Turma, j. 08/11/2018, D.E. 23/11/2018; AI 2017.03.00.000035-6/SP, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, Terceira Turma, j. 05/04/2017, D.E. 24/04/2017; v.u.; e Ag. Interno 2009.61.00.007561-2/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 04/04/2017, D.E. 19/04/2017.
3. No que toca à argumentação de que ISS não se encontra abrangido pelo julgamento proferido pelo STF nos autos do RE n.º 574.706/PR, conforme entendimento já firmado por esta E. Turma julgadora, onde restou assentado em idêntico exame, que "(...) embora o julgamento do RE n.º 574.706 não tenha abrangido o ISS, como argumentado, destaque-se que no caso afigura-se plenamente cabível a aplicação do raciocínio utilizado no julgamento do citado paradigma à situação concreta apresentada. Ademais o reconhecimento da repercussão geral sobre o tema (RE n.º 592.616) não constitui impedimento ao julgamento do apelo interposto." - AC 2008.61.05.012385-3/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, Quarta Turma, j. 01/08/2018, D.E. 07/12/2018, sobre o ponto, v.u.).
4. Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso oposto pela União Federal - nesse exato sentido, alíás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.
5. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu rejeitar os presentes embargos de declaração, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000533-23.2017.4.03.6121

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: R 2 A DO BRASIL LTDA.

Advogados do(a) APELADO: CARLA MARIA PEDROSA PINTO SOUSA - SP251523-A, GILMAR DE MATTOS - SP373701-A, DANIEL GOMES DE FREITAS - SP142312-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000533-23.2017.4.03.6121

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: R 2 A DO BRASIL LTDA.

Advogados do(a) APELADO: CARLA MARIA PEDROSA PINTO SOUSA - SP251523-A, GILMAR DE MATTOS - SP373701-A, DANIEL GOMES DE FREITAS - SP142312-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal em face do v. acórdão - Id 125951015 -, lavrado nos seguintes termos:

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069. COMPENSAÇÃO. SUFICIÊNCIA DA PROVADA CONDIÇÃO DE CREDORA TRIBUTÁRIA.

1. Ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*"

2. Quanto à análise da compensação tributária, em sede de ação ordinária, observo que o próprio C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento que "em demanda voltada à repetição do indébito tributário é imprescindível apenas a comprovação da qualidade de contribuinte do autor, não sendo necessária a juntada de todos os demonstrativos de pagamento/retenção do tributo no momento da propositura da ação, por ser possível a sua postergação para a fase de liquidação, momento em que deverá ser apurado o quantum debeatur." - REsp 1.089.241/MG, Relator Ministro MAURO CAMPPELL MARQUES, Segunda Turma, j. 14/12/2010, DJ e 08/02/2011.

3. Acresça-se, em movimento derradeiro e por oportuno sobre a questão, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair efeito suspensivo, não merecendo, também nesse viés, prosperar eventual alegação da União Federal sobre o ponto - nesse exato sentido, alíás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

4. *Apelação a que se nega provimento.*"

Alega, a União Federal, a ocorrência de omissão, reproduzindo, em apertada síntese, os argumentos expendidos ao longo de suas intervenções no processo, notadamente acerca da arguida legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como suscita a necessidade do aguar do julgamento dos embargos de declaração opostos no RE 574.706, observando, a final, a incidência da Lei nº 12.973/14.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000533-23.2017.4.03.6121

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: R 2 A DO BRASIL LTDA.

Advogados do(a) APELADO: CARLA MARIA PEDROSA PINTO SOUSA - SP251523-A, GILMAR DE MATTOS - SP373701-A, DANIEL GOMES DE FREITAS - SP142312-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Sobre a matéria de fundo, vinha aplicando esta Relatoria o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese:

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."

Quanto ao argumento tecido pela União, que se refere à Lei nº 12.973/14, a qual altera o conceito de receita bruta insculpida no Decreto nº 1.598/77, igual sorte lhe é reservada, uma vez que restou firmado que "o E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017)", cujo voto da Relatora, a Exmª Ministra CARMEN LÚCIA analisa a matéria abarcando, inclusive, as alterações legislativas que sofreu, aí incluída a referida Lei nº 12.973/14.

Acresça-se, em movimento derradeiro e por oportuno sobre a questão, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso oposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

Ante o exposto, rejeito os presentes embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. LEI 12.973/14. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."
2. Quanto ao argumento tecido pela União, que se refere à Lei nº 12.973/14, a qual altera o conceito de receita bruta insculpida no Decreto nº 1.598/77, igual sorte lhes é reservada, uma vez que restou firmado que "o E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017)", cujo voto da Relatora, a Exmª Ministra CARMEN LÚCIA analisa a matéria abarcando, inclusive, as alterações legislativas que sofreu, aí incluída a referida Lei nº 12.973/14.
3. Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso oposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.
4. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu rejeitar os presentes embargos de declaração, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE. , nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005606-24.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 05/08/2020 468/1391

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: E-COZINHAS COZINHAS PROFISSIONAIS LTDA - ME

Advogados do(a) APELADO: PATRICIA MACHADO CURADO KATER - SP254375-A, HELLEN AMILA SACCO - SP312757-A, KATIA CRISTINA SERAPHIM FORTI - SP135775-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005606-24.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: E-COZINHAS COZINHAS PROFISSIONAIS LTDA - ME

Advogados do(a) APELADO: PATRICIA MACHADO CURADO KATER - SP254375-A, HELLEN AMILA SACCO - SP312757-A, KATIA CRISTINA SERAPHIM FORTI - SP135775-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal em face do v. acórdão - Id 125951016 -, lavrado nos seguintes termos:

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF. RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069. COMPENSAÇÃO. SUFICIÊNCIA DA PROVADA CONDIÇÃO DE CREDORA TRIBUTÁRIA.

1. Ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: 'O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.'

2. Quanto à análise da compensação tributária, em sede de ação ordinária, observo que o próprio C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento que 'em demanda voltada à repetição do indébito tributário é imprescindível apenas a comprovação da qualidade de contribuinte do autor, não sendo necessária a juntada de todos os demonstrativos de pagamento/retenção do tributo no momento da propositura da ação, por ser possível a sua postergação para a fase de liquidação, momento em que deverá ser apurado o quantum debeatur.' - REsp 1.089.241/MG, Relator Ministro MAURO CAMPPELL MARQUES, Segunda Turma, j. 14/12/2010, DJ e 08/02/2011.

3. Acresça-se, em movimento derradeiro e por oportuno sobre a questão, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÓNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

4. Apelação a que se nega provimento."

Alega, a União Federal, a ocorrência de omissão, reproduzindo, em apertada síntese, os argumentos expendidos ao longo de suas intervenções no processo, notadamente acerca da arguida legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como suscita a necessidade do aguar do julgamento dos embargos de declaração opostos no RE 574.706, observando, a final, a incidência da Lei nº 12.973/14.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005606-24.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: E-COZINHAS COZINHAS PROFISSIONAIS LTDA - ME

Advogados do(a) APELADO: PATRICIA MACHADO CURADO KATER - SP254375-A, HELLEN AMILA SACCO - SP312757-A, KATIA CRISTINA SERAPHIM FORTI - SP135775-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Sobre a matéria de fundo, vinha aplicando esta Relatoria o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese:

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."

Quanto ao argumento tecido pela União, que se refere à Lei nº 12.973/14, a qual altera o conceito de receita bruta insculpida no Decreto nº 1.598/77, igual sorte lhe é reservada, uma vez que restou firmado que "o E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017)", cujo voto da Relatora, a Exmª Ministra CARMEN LÚCIA analisa a matéria abarcando, inclusive, as alterações legislativas que sofreu, aí incluída a referida Lei nº 12.973/14.

Acresça-se, em movimento derradeiro e por oportuno sobre a questão, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso oposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

Ante o exposto, rejeito os presentes embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. LEI 12.973/14. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*"

2. Quanto ao argumento tecido pela União, que se refere à Lei nº 12.973/14, a qual altera o conceito de receita bruta insculpida no Decreto nº 1.598/77, igual sorte lhes é reservada, uma vez que restou firmado que "o E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017)", cujo voto da Relatora, a Exmª Ministra CARMEN LÚCIA analisa a matéria abarcando, inclusive, as alterações legislativas que sofreu, aí incluída a referida Lei nº 12.973/14.

3. Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso oposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

4. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu rejeitar os presentes embargos de declaração, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE. , nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002109-02.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: STREPULIA COMERCIO DE PRODUTOS IN FANTIS LTDA

Advogado do(a) APELADO: TAIANE MICHELI HERMINI - SP354296-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002109-02.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: STREPULIA COMERCIO DE PRODUTOS IN FANTIS LTDA

Advogado do(a) APELADO: TAIANE MICHELI HERMINI - SP354296-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal em face do v. acórdão - Id 125963477 -, lavrado nos seguintes termos:

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF. RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069. COMPENSAÇÃO. REsp 1.365.095/SP. JULGAMENTO REPETITIVO. SUFICIÊNCIA DA PROVA DA CONDIÇÃO DE CREDORA TRIBUTÁRIA.

1. Sobre a matéria vertida nestes autos, vinha aplicando, esta Relatoria, o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

2. Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: 'o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.' (Tema 069).

3. Quanto à análise da compensação tributária, em sede mandamental, o E. Superior Tribunal de Justiça, em recentíssimo julgado, sob o regime de recursos repetitivos, nos termos do disposto no artigo 1.036 do CPC, firmou a seguinte Tese Jurídica - Tema 118, verbis:

I - Tese fixada nos REsp's n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP (acórdãos publicados no DJe de 11/3/2019), explicitando o definido na tese firmada no REsp n. 1.111.164/BA :

II - (a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e

III - (b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do Contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental.' - REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019.

4. A pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018. (REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019).

5. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento."

Alega, a União Federal, a ocorrência de omissão, reproduzindo, em apertada síntese, os argumentos expendidos ao longo de suas intervenções no processo, notadamente acerca da arguida legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como suscita a necessidade do aguar do julgamento dos embargos de declaração opostos no RE 574.706, observando, a final, a incidência da Lei nº 12.973/14.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002109-02.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: STREPULIA COMERCIO DE PRODUTOS IN FANTIS LTDA

Advogado do(a) APELADO: TAIANE MICHELI HERMINI - SP354296-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Sobre a matéria de fôdo, vinha aplicando esta Relatoria o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese:

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."

Quanto ao argumento tecido pela União, que se refere à Lei nº 12.973/14, a qual altera o conceito de receita bruta insculpida no Decreto nº 1.598/77, igual sorte lhes é reservada, uma vez que restou firmado que "o E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017)", cujo voto da Relatora, a Exmª Ministra CARMEN LÚCIA analisa a matéria abarcando, inclusive, as alterações legislativas que sofreu, aí incluída a referida Lei nº 12.973/14.

Acresça-se, em movimento derradeiro e por oportuno sobre a questão, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso oposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

Ante o exposto, rejeito os presentes embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. LEI 12.973/14. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*"

2. Quanto ao argumento tecido pela União, que se refere à Lei nº 12.973/14, a qual altera o conceito de receita bruta insculpida no Decreto nº 1.598/77, igual sorte lhes é reservada, uma vez que restou firmado que "*o E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017)*", cujo voto da Relatora, a Exmª Ministra CARMEN LÚCIA analisa a matéria abrangendo, inclusive, as alterações legislativas que sofreu, aí incluída a referida Lei nº 12.973/14.

3. Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso oposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

4. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu rejeitar os presentes embargos de declaração, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE. , nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021797-58.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS - CVM

AGRAVADO: BOUCINHAS, CAMPOS & CONTI AUDITORES INDEPENDENTES S/S

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021797-58.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS - CVM

AGRAVADO: BOUCINHAS, CAMPOS & CONTI AUDITORES INDEPENDENTES S/S

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS - CVM contra o v. acórdão (ID 108988562) lavrado nos seguintes termos:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS. PEDIDO DE QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. NECESSÁRIO ESGOTAMENTO DE OUTROS MEIOS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE CONSTRUÇÃO.

1. O provimento recorrido encontra-se devidamente fundamentado, tendo dado à lide a solução mais consentânea possível, à vista dos elementos contidos nos autos, sendo certo, ainda, que o recurso apresentado pela agravante não trouxe nada de novo que pudesse infirmar o quanto decidido.

2. Decisão agravada mantida por seus próprios fundamentos. 3. Registre-se, por oportuno, que a adoção, pelo presente julgado, dos fundamentos externados na sentença recorrida - técnica de julgamento 'per relationem' -, encontra amparo em remansosa jurisprudência das Cortes Superiores, mesmo porque não configura ofensa ao artigo 93, IX, da CF/88, que preceitua que "todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade (...)". 4. Precedentes do E. STF e do C. STJ. 5. A jurisprudência do E. STJ, sobre a questão da quebra do sigilo fiscal para acesso do sistema INFOJUD, tem declarado que somente seria possível após o esgotamento de todos os meios do exequente localizar bens passíveis de penhora. 6. A exequente, ora agravante, requereu a quebra do sigilo fiscal para ter acesso aos relatórios da E-FINANCEIRA, DIMOF e DECRED fornecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, bem como de informações a serem prestadas pela B3 S.A. - Brasil, Bolsa, Balcão (combinação das operações da BM&F BOVESPA S.A. e Cetip S.A.) e da possibilidade de utilização do sistema SIMBA da Procuradoria-Geral da Pública, de dados do Cadastro de Correntistas do Sistema Nacional Financeiro - CCS do Banco Central do Brasil e de informações do Relatório de Inteligência Financeira - RIF do Conselho de Controle de Atividades Financeiras - COAF. 7. No entanto, é certo que a exequente não logrou êxito em comprovar que esgotou todos os meios à sua disposição para obter informações sobre a localização de bens passíveis de penhora, tais como os sistemas já aceitos amplamente pela jurisprudência, como RENAJUD e INFOJUD. 8. Além disso, conforme asseverado pelo juízo a quo não restou sequer comprovado que os órgãos e entidades mencionados tenham se recusado a prestar as informações mencionadas. 9. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

A embargante alega que o v. acórdão é omissivo e contraditório, visto que não se encontra em harmonia com o ordenamento jurídico pátrio.

Reafirma que o esgotamento de diligências não é necessário e que a análise do esgotamento das diligências pelo exequente deve ser feita diante das peculiaridades do caso concreto.

Neste ponto, declara que a análise do esgotamento das diligências pelo exequente deve ser feita diante das peculiaridades do caso concreto.

Requer a apreciação da matéria, inclusive, para fins de prequestionamento.

Sem manifestação da parte contrária.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021797-58.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS - CVM

AGRAVADO: BOUCINHAS, CAMPOS & CONTI AUDITORES INDEPENDENTES S/S

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Ressalte-se que, nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir erro material.

E ainda que interpostos com a finalidade de prequestionar matéria a ser versada em eventual recurso extraordinário ou especial devem atender aos pressupostos delineados no artigo 1.022 do CPC, pois não se prestam, por si só, a viabilizar o ingresso na instância superior.

Verifica-se do quanto relatado que a embargante busca tão-somente discutir a juridicidade do provimento, procurando fazer prevalecer o seu ponto de vista acerca da matéria vertida nos autos, não se tratando, verdadeiramente, de omissão existente no julgado, conforme alegado.

De início, verifica-se que o v. acórdão, utilizando a técnica de julgamento *per relationem*, manteve a decisão agravada.

O *decisum* embargado consignou, ainda, que a agravante sequer havia comprovado o esgotamento de todos os meios disponíveis para obter informações sobre a localização de bens passíveis de penhora, tais como os sistemas já aceitos amplamente pela jurisprudência, como RENAJUD e INFOJUD.

Destaque-se que constou no v. acórdão que a recorrente também não tinha logrado êxito em comprovar a recusa dos órgãos e das entidades para prestar as informações mencionadas.

Assim, forçoso concluir que o teor da peça processual demonstra, por si só, que a parte deseja alterar o julgado, em manifesto caráter infingente para o qual não se prestam os embargos de declaração, a não ser em situações excepcionais, uma vez que seu âmbito é restrito: visam suprir omissão, aclarar ponto obscuro ou, ainda, eliminar contradição ou erro material eventualmente existente em decisão, sentença ou acórdão.

Nesse sentido, pacífico o entendimento jurisprudencial, *verbis*:

“AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. EXERCÍCIO REGULAR DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO JORNALÍSTICA. EXCESSO IDENTIFICADO. DANO MORAL CARACTERIZADO. QUANTUM INDENIZATÓRIO. REVISÃO. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. DECISÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não configura ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015 o fato de o col. Tribunal de origem, embora sem examinar individualmente cada um dos argumentos suscitados pela parte recorrente, adotar fundamentação contrária à pretensão da parte, suficiente para decidir integralmente a controvérsia.
2. No caso, o Tribunal a quo concluiu que a matéria jornalística extrapolou o direito de informar. Nessas hipóteses, há dano moral a ser indenizado, conforme consagrado pela jurisprudência do STJ. Impõe-se, portanto, a aplicação da Súmula 7 desta Corte, visto que, identificado abuso no direito de informação, é inviável revolver a prova apreciada no acórdão impugnado.
3. O valor arbitrado pelas instâncias ordinárias a título de indenização por danos morais pode ser revisto por esta Corte tão somente nas hipóteses em que a condenação se revelar irrisória ou exorbitante, distanciando-se dos padrões de razoabilidade.
4. No caso dos autos, a indenização fixada em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) mostra-se razoável diante dos danos experimentados pelo autor, que, conforme mencionado pelas instâncias ordinárias, teve seu nome publicado em jornal como autor da prática de crime, o qual fora inocentado quatro anos antes da referida publicação.
5. Agravo interno não provido.”
(AgInt nos EDeI no AREsp 1217527/DF, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5a REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 11/09/2018, DJe 17/09/2018)

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EFEITOS INFRINGENTES. NÃO CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. JULGADO EMBARGADO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil, que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador; ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1o, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de dar efeito infringente ao recurso.
2. No caso dos autos, nota-se que não ocorre nenhuma das hipóteses previstas no artigo 1.022, e seus incisos, do novo CPC, pois o acórdão embargado apreciou as teses relevantes para o deslinde do caso e fundamentou sua conclusão no sentido de que não restou configurado o prequestionamento quanto a alegada ofensa à coisa julgada, matéria essa referente ao art. 6º, parágrafo 3º, da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, e aos arts. 301, parágrafo 1º, e 467, Código de Processo Civil de 1973, não tendo sido objeto de discussão no acórdão recorrido.
3. Embargos de declaração rejeitados.”
(EDcl no AgRg no AREsp 750635/PE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, DJe 11/05/2016)

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Não merecem acolhimento os embargos de declaração opostos sem a indicação de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (CPC/2015, arts. 1.022 e 1.023), sendo inadmissível a sua oposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas no aresto embargado, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.
2. embargos de declaração rejeitados.”
(EDcl no AgRg no REsp 1304895/RS, Rel. Ministro RAULARAÚJO, DJe 18/05/2016)

Ante o exposto, diante da ausência de erro material ou das hipóteses de omissão, contradição ou obscuridade no r. acórdão embargado, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ARTIGO 1.022 DO CPC. NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir erro material.
2. Os embargos de declaração, ainda que interpostos com a finalidade de prequestionar matéria a ser versada em eventual recurso extraordinário ou especial, devem atender aos pressupostos delineados no artigo 1.022 do CPC, pois não se prestam, por si só, a viabilizar o ingresso na instância superior.
3. Na espécie, verifica-se quanto às demais questões, que a embargante busca, tão-somente, discutir a juridicidade do provimento, procurando fazer prevalecer o seu ponto de vista acerca da matéria vertida nos autos, o que não é permitido em embargos de declaração, não se tratando, verdadeiramente, de contradição e omissão existentes no julgado, conforme alegado.
4. O teor da peça processual demonstra, por si só, que a embargante deseja alterar o julgado, em manifesto caráter infringente para o qual não se prestam os embargos de declaração, a não ser excepcionalmente, uma vez que seu âmbito é restrito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu, diante da ausência de erro material ou das hipóteses de omissão, contradição ou obscuridade no r. acórdão embargado, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001278-36.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: PRYSMIAN CABOS E SISTEMAS DO BRASIL S/A

Advogado do(a) APELANTE: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA(Relatora):

Cuida-se de embargos de declaração opostos por Prysmian Cabos e Sistemas do Brasil S/A em face de acórdão assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DENEGAÇÃO. LIBERAÇÃO DE VALORES. MATÉRIA ESTRANHA AO PRESENTE FEITO. JULGAMENTO PER RELATIONEM POSSIBILIDADE. APELAÇÃO. IMPROVIMENTO.

- 1. Conforme se extrai da transcrição supra, o provimento recorrido encontra-se devidamente fundamentado, tendo dado à lide a solução mais consentânea possível, à vista dos elementos contidos nos autos.*
- 2. O recurso apresentado pela apelante nada trouxe de novo que pudesse infirmar o quanto decidido, motivo pelo qual de rigor a manutenção da sentença, por seus próprios fundamentos. A adoção, pelo presente julgado, dos fundamentos externados na sentença recorrida - técnica de julgamento "per relationem" -, encontra amparo em remansosa jurisprudência das Cortes Superiores, mesmo porque não configura ofensa ao artigo 93, IX, da CF/88, segundo o qual "todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade (...)". Precedentes.*
- 3. Acresça-se que, conforme restou claro no provimento vergastado, "inexiste qualquer ato da autoridade coatora que configure ilegalidade ou abuso de poder", considerando que os pedidos de ressarcimento formulados pela impetrante foram devidamente analisados, sendo que a questão da liberação, ou não, dos créditos refoge do âmbito desta ação mandamental.*
- 4. A causa de pedir do presente mandamus é a demora na análise dos procedimentos administrativos, o que, conforme restou incontroverso nos autos, restou realizada pela autoridade fiscal. A questão em torno da liberação dos créditos reconhecidos refoge à via estreita desta impetração, seja porque a negativa de liberação de valores não constitui objeto desta ação mandamental, seja pelo fato de a autoridade impetrada não ser competente para tal ato, conforme restou claro no provimento vergastado.*
- 5. Apelo improvido."*

Alega a embargante, em suma, a existência de omissão no julgado, na medida em que, no seu entender a mera apreciação dos processos administrativos que apresentou, não alcança o propósito da norma insculpida no artigo 24 da Lei nº 11.457/2007, considerando que a finalidade do ato administrativo é a satisfação integral da lide, com a liberação e/ou restituição dos créditos.

Argumenta que, conforme entendimento sedimentado pelo C. STJ em sede de recurso repetitivo - REsp nº 1.213.082, a compensação de ofício se mostra ilegal quando os débitos que impedem a imediata restituição encontram-se com exigibilidade suspensa.

Entende, assim, a necessidade de complementação do v. acórdão, a teor do artigo 151, inciso VI, do Código Tributário Nacional, que suspende a exigibilidade dos "débitos objeto de parcelamento".

Por fim, demonstra o objetivo de prequestionar o Princípio da Razoável Duração do Processo (artigo 5º, inciso LXXVIII, CF/88), o Princípio da Legalidade (artigo 5º, inciso II da CF/88), Moralidade (artigo 37 da CF/88), Eficiência (artigo 37 da CF/88), Direito de Propriedade (artigo 5º, inciso XXII, da CF 88), Vedação ao Confisco (artigo 150, inciso IV, da CF/88), bem como os dispositivos legais, em especial, ao artigo 24 da Lei nº 11.457, de 2007, artigo 151, inciso VI, do Código Tributário Nacional, artigo 884 do Código Civil, artigo 73 da Lei nº. 9.430/1996 e artigo 7º, § 1º do Decreto-lei nº 2.287, de 23 de julho de 1986.

Requer, assim, o acolhimento dos aclaratórios.

Existente manifestação da parte embargada.

É o relatório.

VOTO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA(Relatora):

Os embargos de declaração opostos não comportam acolhimento.

Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgado deveria se pronunciar, ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.

Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios.

Com efeito, conforme se depreende do relatado, busca a embargante, *in casu*, discutir a juridicidade do quanto decidido, objetivando a prevalência dos seus argumentos frente àqueles que serviram de supedâneo ao julgado embargado.

Descura-se a embargante, no entanto, que tal desiderato deve ser buscado na seara recursal apropriada e não na presente via.

Registre-se, a propósito, que o julgado encontra-se suficientemente claro no sentido de que, uma vez apreciados os processos administrativos objetos destes autos pela autoridade impetrada, a questão em tomo da liberação dos valores a serem ressarcidos refoge à estreita via desta ação mandamental, considerando a inexistência, por ocasião da impetração, de ato coator impeditivo da eventual liberação dos créditos da impetrante, bem assim o fato de a autoridade impetrada não ser competente para tal ato. É dizer, haveria ilegitimidade passiva da autoridade coatora quanto a esse pleito.

Inexiste, portanto, omissão do julgado, tal como alegado.

Por fim, quanto ao eventual intuito de prequestionamento da matéria, cumpre assinalar que o artigo 1.025 do novo Código de Processo Civil esclarece que os elementos suscitados pelo embargante serão considerados incluídos no acórdão "para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Ante o exposto, à míngua de qualquer dos vícios previstos no artigo 1.022 do CPC, **REJEITO** os embargos de declaração, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgado deveria se pronunciar, ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.
2. Busca a embargante discutir a juridicidade do quanto decidido, objetivando a prevalência dos seus argumentos frente àqueles que serviram de supedâneo ao julgado embargado. Descura-se, no entanto, que tal desiderato deve ser buscado na seara recursal apropriada e não na presente via.
3. Registre-se, a propósito, que o julgado encontra-se suficientemente claro no sentido de que, uma vez apreciados os processos administrativos objetos destes autos pela autoridade impetrada, a questão em tomo da liberação dos valores a serem ressarcidos refoge à estreita via desta ação mandamental, considerando a inexistência, por ocasião da impetração, de ato coator impeditivo da eventual liberação dos créditos da impetrante, bem assim o fato de a autoridade impetrada não ser competente para tal ato. É dizer, haveria ilegitimidade passiva da autoridade coatora quanto a esse pleito.
4. Por fim, quanto ao eventual intuito de prequestionamento da matéria, cumpre assinalar que o artigo 1.025 do novo Código de Processo Civil esclarece que os elementos suscitados pelo embargante serão considerados incluídos no acórdão "para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu, à míngua de qualquer dos vícios previstos no artigo 1.022 do CPC, REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003041-05.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: STEEL ROL INDUSTRIA E COMERCIO DE EMBALAGENS METALICAS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ANGELO BUENO PASCHOINI - SP246618-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003041-05.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: STEEL ROL INDUSTRIA E COMERCIO DE EMBALAGENS METALICAS LTDA

RELATÓRIO

A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal em face do v. acórdão - Id 125964647 -, lavrado nos seguintes termos:

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF. RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069. COMPENSAÇÃO. REsp 1.365.095/SP. JULGAMENTO REPETITIVO. SUFICIÊNCIA DA PROVA DA CONDIÇÃO DE CREDOR TRIBUTÁRIO.

1. Inicialmente, em que pese, com efeito, o mandado de segurança não se constituir na via adequada para a repetição de indébito, o C. STJ já assentou a possibilidade do reconhecimento à compensação/restituição no âmbito administrativo, nos termos da Súmula 13, verbis: 'O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.' - nesse exato sentido, esta C. Turma julgadora, na AC 5003121- 69.2018.4.03.6120, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, j. 10/07/2019, intimação via sistema na mesma data.

2. Sobre a matéria vertida nestes autos, vinha aplicando, esta Relatoria, o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

3. Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: 'o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.' (Tema 069).

4. Quanto à análise da compensação tributária, em sede mandamental, o E. Superior Tribunal de Justiça, em recentíssimo julgado, sob o regime de recursos repetitivos, nos termos do disposto no artigo 1.036 do CPC, firmou a seguinte Tese Jurídica - Tema 118, verbis:

I - Tese fixada nos REsp n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP (acórdãos publicados no DJe de 11/3/2019), explicitando o definido na tese firmada no REsp n. 1.111.164/BA :

II - (a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e

III - (b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do Contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à proposição da ação mandamental.' - REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019.

5. A pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair efeito suspensivo, não merecendo, também nesse viés, prosperar eventual alegação da União Federal sobre o ponto - nesse exato sentido, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDeI na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018, (REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019).

6. Apelação, interposta pela impetrante, a que se dá provimento para julgar parcialmente procedente o pedido e conceder-se a segurança para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS, autorizando a respectiva compensação, observado, contudo, o lustro prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação mandamental foi ajuizada em 16/03/2017."

Alega, a União Federal, a ocorrência de omissão, reproduzindo, em apertada síntese, os argumentos expendidos ao longo de suas intervenções no processo, notadamente acerca da arguida legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como suscita a necessidade do aguardo do julgamento dos embargos de declaração opostos no RE 574.706, observando, a final, a incidência da Lei nº 12.973/14.

A embargada, em sua impugnação aos presentes aclaratórios, suscita a aplicação de multa, nos termos do artigo 1.026, § 2º, do CPC.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003041-05.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: STEEL ROL INDUSTRIA E COMERCIO DE EMBALAGENS METALICAS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: ROGERIO CASSIUS BISCALDI - SP153343-A, ANGELO BUENO PASCHOINI - SP246618-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Sobre a matéria de fundo, vinha aplicando esta Relatoria o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese:

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."

Quanto ao argumento tecido pela União, que se refere à Lei nº 12.973/14, a qual altera o conceito de receita bruta insculpida no Decreto nº 1.598/77, igual sorte lhes é reservada, uma vez que restou firmado que "o E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017)", cujo voto da Relatora, a Exmª Ministra CARMEN LÚCIA analisa a matéria abrangendo, inclusive, as alterações legislativas que sofreu, aí incluída a referida Lei nº 12.973/14.

Acresça-se, em movimento derradeiro e por oportuno sobre a questão, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso oposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

Finalmente, no que atine ao pleito de imposição de multa, por força do disposto no artigo 1.026, § 2º, do CPC, apresentado pela embargada em sua impugnação aos presentes aclaratórios, anoto que não há como prosperar, eis que não subsumido à hipótese cogitada na lei adjetiva.

Ante o exposto, rejeito os presentes embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. LEI 12.973/14. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."
2. Quanto ao argumento tecido pela União, que se refere à Lei nº 12.973/14, a qual altera o conceito de receita bruta insculpida no Decreto nº 1.598/77, igual sorte lhes é reservada, uma vez que restou firmado que "o E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017)", cujo voto da Relatora, a Exmª Ministra CARMEN LÚCIA analisa a matéria abrangendo, inclusive, as alterações legislativas que sofreu, aí incluída a referida Lei nº 12.973/14.
3. Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso oposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.
4. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu rejeitar os presentes embargos de declaração, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE. , nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001255-24.2017.4.03.6132

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SCARCELLI LOGISTICA E DISTRIBUICAO EIRELI

Advogado do(a) APELADO: ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR - SP128515-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001255-24.2017.4.03.6132

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SCARCELLI LOGISTICA E DISTRIBUICAO EIRELI

Advogado do(a) APELADO: ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR - SP128515-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal em face do v. acórdão - Id 125955190 -, lavrado nos seguintes termos:

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF. RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069. COMPENSAÇÃO. SUFICIÊNCIA DA PROVA DA CONDIÇÃO DE CREDORA TRIBUTÁRIA. ICMS. VALORES DESTACADOS NA NOTA FISCAL.

1. Ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: 'O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.'
2. Quanto à análise da compensação tributária, em sede de ação ordinária, observo que o próprio C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento que 'em demanda voltada à repetição do indébito tributário é imprescindível apenas a comprovação da qualidade de contribuinte do autor, não sendo necessária a juntada de todos os demonstrativos de pagamento/retenção do tributo no momento da propositura da ação, por ser possível a sua postergação para a fase de liquidação, momento em que deverá ser apurado o quantum debeatur.' - REsp 1.089.241/MG, Relator Ministro MAURO CAMPANELLI MARQUES, Segunda Turma, j. 14/12/2010, DJ e 08/02/2011.
3. No cálculo dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser considerada a integralidade do ICMS destacado nas notas fiscais de saída, independentemente da utilização de créditos para a redução do montante a ser recolhido aos cofres públicos.
4. Acresça-se, em movimento derradeiro e por oportuno sobre a questão, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.
5. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento."

Alega, a embargante, a existência de omissão atinente ao exame da suspensão do presente feito, bem como quanto à questão envolvendo a forma de cálculo para se apurar o ICMS recolhido.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001255-24.2017.4.03.6132

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SCARCELLI LOGISTICA E DISTRIBUICAO EIRELI

Advogado do(a) APELADO: ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR - SP128515-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Os embargos de declaração, opostos pela União Federal, não comportam acolhimento.

Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgador deveria se pronunciar, ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.

Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios

Inicialmente, a questão atinente ao exame do pedido relativo à suspensão do feito, face à existência de embargos de declaratórios pendentes de julgamento, opostos pela União no RE 574.706, foi exaustivamente examinada no acórdão ora atacado, onde restou expressamente assinalado que "a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018."

Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido.

Todavia, com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal, *litteris*:

“Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na ‘fatura’ é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior; em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições”.

(...)

Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

(...)

Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública.

Com esses fundamentos, concluo que o valor correspondente ao ICMS não pode ser validamente incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.”

Assim sendo, repise-se, tem a autora o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014.

Ante o exposto, à míngua de qualquer dos vícios previstos no artigo 1.022 do CPC, rejeito os embargos de declaração, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ICMS. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgado deveria se pronunciar, ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.
2. Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios.
3. A questão atinente ao exame do pedido relativo à suspensão do feito, face à existência de embargos de declaratórios pendentes de julgamento, opostos pela União no RE 574.706, foi exaustivamente examinada no acórdão ora atacado, onde restou expressamente assinalado que “a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.”
4. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido. Todavia, com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.
5. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS “pago” ou “recolhido”, mas o ICMS destacado na nota fiscal.
6. Assim sendo, repise-se, tem a autora o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014.
7. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, que restam rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu, à míngua de qualquer dos vícios previstos no artigo 1.022 do CPC, REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 0002617-57.2017.4.03.6000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

PARTE AUTORA: CATIVAMS TEXTIL LTDA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CELIA CELINA GASCHO CASSULI - SC3436-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 0002617-57.2017.4.03.6000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

PARTE AUTORA: CATIVAMS TEXTIL LTDA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CELIA CELINA GASCHO CASSULI - SC3436-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela impetrante em face do v. acórdão - Id. 125964636 -, lavrado nos seguintes termos:

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF. RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069. COMPENSAÇÃO. REsp 1.365.095/SP. JULGAMENTO REPETITIVO. SUFICIÊNCIA DA PROVA DA CONDIÇÃO DE CREDORA TRIBUTÁRIA.

1. Sobre a matéria vertida nestes autos, vinha aplicando, esta Relatoria, o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

2. Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: 'o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.' (Tema 069).

3. Quanto à análise da compensação tributária, em sede mandamental, o E. Superior Tribunal de Justiça, em recentíssimo julgado, sob o regime de recursos repetitivos, nos termos do disposto no artigo 1.036 do CPC, firmou a seguinte Tese Jurídica - Tema 118, verbis:

I - Tese fixada nos REsp n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP (acórdãos publicados no DJe de 11/3/2019), explicitando o definido na tese firmada no REsp n. 1.111.164/BA :

II - (a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e

III - (b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do Contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental.' - REsp 1.365.095/SP. Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019.

4. Remessa oficial a que se nega provimento. "

Alega, a embargante, a existência de omissão, assinalando que o ICMS a ser considerado para a exclusão da base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS é aquele destacado na nota fiscal

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0002617-57.2017.4.03.6000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

PARTE AUTORA: CATIVAMS TEXTIL LTDA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CELIA CELINA GASCHO CASSULI - SC3436-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Os presentes aclaratórios, opostos pela impetrante, não merecem prosperar.

Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a embargante que deve ser o ICMS efetivamente faturado.

Com efeito, tem-se E. Turma, de forma iterativa, reconhecido que o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal, *litteris*:

"Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na 'fatura' é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior; em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições.

(...)

Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir; embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

(...)

Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública.

Todavia, tem-se, outrossim, assinalado que tal pedido deve vir deduzido já à inicial, e neste caso, em particular, impende observar que a questão atinente à exclusão do ICMS, correspondente ao valor destacado da nota fiscal, surge tão somente agora, em sede de aclaratórios opostos a acórdão que confirmou a r. sentença concessiva de segurança, configurando-se, nesse andar, em verdadeira inovação relativamente ao pedido alinhado em sua petição inicial, restando interdito, assim, seu acolhimento.

Ante o exposto, rejeito os presentes embargos de declaração.

É o voto.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0002617-57.2017.4.03.6000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

PARTE AUTORA: CATIVAMS TEXTIL LTDA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CELIA CELINA GASCHO CASSULI - SC3436-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECLARAÇÃO DE VOTO

Adoto, em sua integralidade, o relatório apresentado pelo ilustre Desembargadora Federal Relatora Marli Ferreira.

Trata-se de embargos de declaração opostos pela impetrante em face do v. acórdão - Id. 125964636 -, que negou provimento à remessa oficial.

Alega, a embargante, a existência de omissão, assinalando que o ICMS a ser considerado para a exclusão da base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS é aquele destacado na nota fiscal.

A eminente Desembargadora Federal Relatora rejeitou os embargos de declaração.

Coma devida vênia, ousou divergir da ilustre Relatora.

No âmbito da divergência, passo a fundamentar.

Aduz a impetrante, em seus embargos de declaração, que o julgado restou obscuro, ao deixar de fazer constar, de forma expressa, que o ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS é aquele destacado na Nota Fiscal de saída.

Nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado na nota fiscal, e não o ICMS efetivamente pago ou arrecadado.

Nesse sentido, colaciono o seguinte julgado desta Eg. Turma:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DO ARTIGO ART. 1.022 CPC/2015. INEXISTÊNCIA. MULTA. EMBARGOS REJEITADOS.

- Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCPC/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) ou erro material (inc. III).

- O v. Acórdão embargado não se ressente de quaisquer desses vícios. Da simples leitura do julgado verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pelas partes. No mais, resulta que pretende a parte embargante rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos.

- Desconstituir os fundamentos do aresto embargado implicaria, no presente caso, em inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

- Descabe a alegação de que o feito deve ser sobrestado até a publicação do acórdão dos embargos da Fazenda Nacional, cabe ratificar que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- Quanto à insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

- O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal.

- No tocante ao mérito, verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pela embargante, tendo sido apreciada a tese de repercussão geral, julgada em definitivo pelo Plenário do STF, que decidiu que "O icms não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS".

- Não se mostra cabível a aplicação de multa requerida pela embargada, pois a decisão tem gerado inúmeras controvérsias, já que provocou a alteração de jurisprudência até então sedimentada.

- Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração opostos tenham este propósito, é necessária a observância dos requisitos previstos no art. 1022 do Código de Processo Civil, o que não ocorreu no presente caso, uma vez que a matéria constitucional e federal foi apreciada.

- Embargos de Declaração Rejeitados."

(TRF 3ª Região, EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL nº 0015741-35.2007.4.03.6105/SP, Rel. Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta turma, jul. 12/03/2019, D.E. Publicado em 21/03/2019).

Diante do exposto, acolho os embargos de declaração da impetrante, sem efeitos infringentes, apenas para esclarecer que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado na nota fiscal.

É o voto.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069. APURAÇÃO CONFORME OS VALORES DESTACADOS NA NOTA FISCAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a impetrante que deve ser o ICMS efetivamente faturado.

2. Com efeito, temesta E. Turma, de forma iterativa, reconhecido que o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

3. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal, *litteris*: "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na 'fatura' é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições. (...) Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS. (...) Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública. Com esses fundamentos, concluo que o valor correspondente ao ICMS não pode ser validamente incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

4. Todavia, tem-se, outrossim, assinalado que tal pedido deve vir deduzido já à inicial, e neste caso, em particular, impende observar que a questão atinente à exclusão do ICMS, correspondente ao valor destacado na nota fiscal, surge tão somente agora, em sede de aclaratórios opostos a acórdão que confirmou a r. sentença concessiva de segurança, configurando-se, nesse andar, em verdadeira inovação relativamente ao pedido alinhado em sua petição inicial, restando interdito, assim, seu acolhimento.

5. Embargos de declaração, opostos pela impetrante, que restam rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, por maioria, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votou o Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE. Vencido o Des. Fed. MARCELO SARAIVA, que acolhia os embargos de declaração da impetrante, sem efeitos infringentes, apenas para esclarecer que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado na nota fiscal. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE. Fará declaração de voto o Des. Fed. MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5028773-51.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TECHNO PUMP COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARCELO QUERINO DE ASSIS - SP372196-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**TECHNO PUMP COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005847-46.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, W. R. GRACE BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS QUIMICOS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA - SP154074-A, FELIPE GONCALVES DE OLIVEIRA MACEDO - SP402666-A

APELADO: W. R. GRACE BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS QUIMICOS LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: FELIPE GONCALVES DE OLIVEIRA MACEDO - SP402666-A, GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA - SP154074-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005847-46.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, W. R. GRACE BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS QUIMICOS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA - SP154074-A, FELIPE GONCALVES DE OLIVEIRA MACEDO - SP402666-A

APELADO: W. R. GRACE BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS QUIMICOS LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: FELIPE GONCALVES DE OLIVEIRA MACEDO - SP402666-A, GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA - SP154074-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal em face do v. acórdão - Id 125955207 -, lavrado nos seguintes termos:

"CONSTITUCIONAL, TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069. COMPENSAÇÃO. RESp 1.365.095/SP. JULGAMENTO REPETITIVO. SUFICIÊNCIA DA PROVA DA CONDIÇÃO DE CREDORA TRIBUTÁRIA. ICMS. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. TUTELA PROVISÓRIA. PEDIDO PREJUDICADO.

1. Sobre a matéria vertida nestes autos, vinha aplicando, esta Relatoria, o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

2. Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: 'o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.' (Tema 069).

3. Quanto à análise da compensação tributária, em sede mandamental, o E. Superior Tribunal de Justiça, em recentíssimo julgado, sob o regime de recursos repetitivos, nos termos do disposto no artigo 1.036 do CPC, firmou a seguinte Tese Jurídica - Tema 118, verbis:

I - Tese fixada nos REsp's n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP (acórdãos publicados no DJe de 11/3/2019), explicitando o definido na tese firmada no REsp n. 1.111.164/BA :

II - (a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e

III - (b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do Contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental." - REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019.

4. No cálculo dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser considerada a integralidade do ICMS destacado nas notas fiscais de saída, independentemente da utilização de créditos para a redução do montante a ser recolhido aos cofres públicos.

5. A pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair efeito suspensivo, não merecendo, também nesse viés, prosperar eventual alegação da União Federal sobre o ponto- nesse exato sentido, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018. (REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019).

6. Finalmente, a impetrante requereu a concessão de tutela provisória de urgência. Ocorre que, com a confirmação da decisão de primeiro grau, tem-se que o presente julgado equivale à sentença concessiva da segurança e, por ora, produz efeitos imediatos, podendo desde logo ser executada, exceto no que diz respeito à compensação. Logo, não se justifica, no presente caso, o pedido de concessão da tutela provisória, razão pela qual resta prejudicado.

7. Apelação, interposta pela União Federal, e remessa oficial a que se nega provimento.

8. Apelação, interposta pela impetrante, a que se conhece em parte e, na parte conhecida, a que se dá provimento no sentido de manter a r. sentença que concedeu a segurança para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS, observada, contudo, esta rubrica como o valor correspondente ao destacado nas notas fiscais, autorizando-se a respectiva compensação, a contar de novembro/2015, conforme o requerido à inicial, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação mandamental foi ajuizada em 13/12/2018., julgando-se, ainda, prejudicado o pedido recursal de tutela provisória."

Alega, a embargante, a existência de omissão atinente ao exame da suspensão do presente feito, bem como quanto à questão envolvendo a forma de cálculo para se apurar o ICMS recolhido, insurgindo-se, ainda, quanto à compensação autorizada.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005847-46.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, W. R. GRACE BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS QUIMICOS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA - SP154074-A, FELIPE GONCALVES DE OLIVEIRA MACEDO - SP402666-A

APELADO: W. R. GRACE BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS QUIMICOS LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: FELIPE GONCALVES DE OLIVEIRA MACEDO - SP402666-A, GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA - SP154074-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Os embargos de declaração, opostos pela União Federal, não comportam acolhimento.

Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgado deveria se pronunciar, ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.

Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios.

Inicialmente, a questão atinente ao exame do pedido relativo à suspensão do feito, face à existência de embargos de aclaratórios pendentes de julgamento, opostos pela União no RE 574.706, foi exaustivamente examinada no acórdão ora atacado, onde restou expressamente assinalado que "a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018."

Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido.

Todavia, comefeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal, *litteris*:

"Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na 'fatura' é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior; em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

(...)

Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

(...)

Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública.

Com esses fundamentos, concluo que o valor correspondente ao ICMS não pode ser validamente incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

Assim sendo, repise-se, tem a impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014, conforme, aliás, já expressamente deduzido em sua petição inicial, onde requer "(...) d) a concessão definitiva da ordem para garantir o direito líquido e certo da impetrante de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS os valores correspondentes ao ICMS destacado em suas notas, bem como de compensar, por sua conta e risco, com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, independentemente da retificação de obrigações acessórias, os valores recolhidos indevidamente a título de PIS e de COFINS a partir de novembro de 2015, bem como ao longo do trâmite processual, devidamente corrigidos pela taxa Selic, garantindo-se ao fisco federal a fiscalização dos valores e dos procedimentos adotados pela impetrante. (...) " - destacou-se.

Finalmente, a compensação foi autorizada, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação mandamental foi ajuizada em 13/12/2018.

Ante o exposto, à míngua de qualquer dos vícios previstos no artigo 1.022 do CPC, rejeito os embargos de declaração, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ICMS. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. COMPENSAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgado deveria se pronunciar, ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.
2. Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios.
3. A questão atinente ao exame do pedido relativo à suspensão do feito, face à existência de embargos de declaratórios pendentes de julgamento, opostos pela União no RE 574.706, foi exaustivamente examinada no acórdão ora atacado, onde restou expressamente assinalado que "a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018."
4. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido. Todavia, comefeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.
5. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal.
6. Assim sendo, repise-se, tem a impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014.
7. Finalmente, a compensação foi autorizada, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação mandamental foi ajuizada em 13/12/2018.
8. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, que restam rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu, à míngua de qualquer dos vícios previstos no artigo 1.022 do CPC, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013463-05.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SAUDABILLE ALIMENTOS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: JOSE CRISTIANO DA SILVA - SP341032-A, MAURICIO MARQUES DA SILVA - SP351624-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5013463-05.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SAUDABILLE ALIMENTOS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: JOSE CRISTIANO DA SILVA - SP341032-A, MAURICIO MARQUES DA SILVA - SP351624-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal em face do v. acórdão - Id 125951028 -, lavrado nos seguintes termos:

"CONSTITUCIONAL, TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF. RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069. COMPENSAÇÃO. SUFICIÊNCIA DA PROVA DA CONDIÇÃO DE CREDORA TRIBUTÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MANUTENÇÃO.

1. Ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: 'O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.'

2. Quanto à análise da compensação tributária, em sede de ação ordinária, observo que o próprio C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento que 'em demanda voltada à repetição do indébito tributário é imprescindível apenas a comprovação da qualidade de contribuinte do autor, não sendo necessária a juntada de todos os demonstrativos de pagamento/retenção do tributo no momento da propositura da ação, por ser possível a sua postergação para a fase de liquidação, momento em que deverá ser apurado o quantum debeatur.' - REsp 1.089.241/MG, Relator Ministro MAURO CAMPPELL MARQUES, Segunda Turma, j. 14/12/2010, DJ e 08/02/2011.

3. Acresça-se, em movimento derradeiro e por oportuno sobre a questão, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

4. No que toca à alegação da autora, em sede de contrarrazões, creio que não deva prosperar; uma vez que os honorários advocatícios foram fixados na forma do artigo 85, § 3º, do CPC, seguindo entendimento já firmado por esta E. Turma julgadora em casos análogos ao presente.

5. Apelação a que se nega provimento."

Alega, a União Federal, a ocorrência de omissão, reproduzindo, em apertada síntese, os argumentos expendidos ao longo de suas intervenções no processo, notadamente acerca da arguida legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como suscita a necessidade do aguardo do julgamento dos embargos de declaração opostos no RE 574.706, observando, a final, a incidência da Lei nº 12.973/14.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5013463-05.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SAUDABILLE ALIMENTOS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: JOSE CRISTIANO DA SILVA - SP341032-A, MAURICIO MARQUES DA SILVA - SP351624-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Sobre a matéria de fundo, vinha aplicando esta Relatoria o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese:

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."

Quanto ao argumento tecido pela União, que se refere à Lei nº 12.973/14, a qual altera o conceito de receita bruta insculpida no Decreto nº 1.598/77, igual sorte lhe é reservada, uma vez que restou firmado que "o E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017)", cujo voto da Relatora, a Exmª Ministra CARMEN LÚCIA analisa a matéria abarcando, inclusive, as alterações legislativas que sofreu, aí incluída a referida Lei nº 12.973/14.

Acresça-se, em movimento derradeiro e por oportuno sobre a questão, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso oposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

Ante o exposto, rejeito os presentes embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. LEI 12.973/14. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."
2. Quanto ao argumento tecido pela União, que se refere à Lei nº 12.973/14, a qual altera o conceito de receita bruta insculpida no Decreto nº 1.598/77, igual sorte lhes é reservada, uma vez que restou firmado que "o E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017)", cujo voto da Relatora, a Exmª Ministra CARMEN LÚCIA analisa a matéria abarcando, inclusive, as alterações legislativas que sofreu, aí incluída a referida Lei nº 12.973/14.
3. Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso oposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.
4. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu rejeitar os presentes embargos de declaração, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE. , nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009979-45.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EXPRESSO ORIENTE INTERNACIONAL TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: ADAUTO BENTIVEGNA FILHO - SP152470-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009979-45.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EXPRESSO ORIENTE INTERNACIONAL TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: ADAUTO BENTIVEGNA FILHO - SP152470-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal em face do v. acórdão - Id 126922899 -, lavrado nos seguintes termos:

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS/ISS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF. RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069.

1. Sobre a matéria vertida nestes autos, vinha aplicando, esta Relatoria, o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

2. Cumpre anotar, ainda, que referido entendimento incidente ao recolhimento do ISS, face à novel decisão da Excelsa Corte, vem sendo aplicado neste C. Tribunal. Nesse exato sentido, os seguintes precedentes: Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; Edcl na AC 2016.61.26.000935-8/SP, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Sexta Turma, j. 08/11/2018, D.E. 23/11/2018; AI 2017.03.00.000035-6/SP, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, Terceira Turma, j. 05/04/2017, D.E. 24/04/2017; v.u.; e Ag. Interno 2009.61.00.007561-2/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 04/04/2017, D.E. 19/04/2017.

3. No que toca à argumentação de que ISS não se encontra abrangido pelo julgamento proferido pelo STF nos autos do RE n.º 574.706/PR, conforme entendimento já firmado por esta E. Turma julgadora, onde restou assentado em idêntico exame, que "(...) embora o julgamento do RE n.º 574.706 não tenha abrangido o ISS, como argumentado, destaque-se que no caso afigura-se plenamente cabível a aplicação do raciocínio utilizado no julgamento do citado paradigma à situação concreta apresentada. Ademais o reconhecimento da repercussão geral sobre o tema (RE n.º 592.616) não constitui impedimento ao julgamento do apelo interposto." - AC 2008.61.05.012385-3/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, Quarta Turma, j. 01/08/2018, D.E. 07/12/2018, sobre o ponto, v.u.).

4. A pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018, (REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019).

5. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento."

Alega, a União Federal, a ocorrência de omissão, reproduzindo, em apertada síntese, os argumentos expendidos ao longo de suas intervenções no processo, notadamente acerca da arguida legalidade da inclusão do ICMS/ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 5009979-45.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EXPRESSO ORIENTE INTERNACIONAL TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: ADAUTO BENTIVEGNA FILHO - SP152470-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Sobre a matéria de fundo, vinha aplicando esta Relatoria o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese:

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."

Cumpre anotar, ainda, que referido entendimento incidente ao recolhimento do ISS, face à novel decisão da Excelsa Corte, vem sendo aplicado neste C. Tribunal, inclusive pela E. Segunda Seção, conforme recentes arestos que ora colho, *verbis*:

"EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS/COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.

I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS da COFINS. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.

II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.

III - E não se olvide que o mesmo raciocínio no tocante a não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS se aplica ao ISS.

IV - Embargos infringentes providos."

(Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; destacou-se)

A ata do referido julgamento restou assim concluída, *verbis*:

"JULGADO EMBARGOS INFRINGENTES (DECISÃO: 'A SEGUNDA SEÇÃO, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES PARA QUE PREVALEÇA O VOTO VENCIDO NO SENTIDO DA NÃO INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DOS PIS/COFINS, NOS TERMOS DO VOTO DO DESEMBARGADOR FEDERAL ANTÔNIO CEDENHO (RELATOR). VOTARAM OS DESEMBARGADORES FEDERAIS MÔNICA NOBRE, MARCELO SARAIVA, DIVA MALERBI, ANDRÉ NABARRETE, FÁBIO PRIETO, NERY JÚNIOR, CARLOS MUTA, CONSUELO YOSHIDA, JOHONSOMDI SALVO E NELTON DOS SANTOS. AUSENTE, JUSTIFICADAMENTE, A DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA.) (RELATOR P/A CORDÃO: DES. FED. ANTONIO CEDENHO) (EM 02/05/2017)"

No mesmo compasso, as EE. Terceira e Sexta Turmas desta C. Corte, *verbis*:

1. Existência de erro material no v. acórdão embargado, uma vez que no item 9 da ementa constou a inexigibilidade apenas do ICMS da base de cálculo do PIS e da Cofins, quando o correto seria constar também o ISS.

2. Assim, o item 9 da ementa (fls. 217v) é corrigido e passa a apresentar a seguinte redação: "9. A r. sentença recorrida deve ser reformada, provendo-se o apelo da impetrante, para reconhecer a inexigibilidade do ICMS e do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito à compensação dos débitos com tributos e contribuições administrados pela RFB, ressalvadas as exceções mencionadas, nos termos do art. 170-A do CTN, após o trânsito em julgado do presente feito, observada a prescrição quinquenal. A compensação, no entanto, fica sujeita à devida homologação pelo Fisco os valores deverão ser atualizados com a utilização da Taxa Selic, excluindo-se todos os demais índices de juros e correção monetária."

3. No mais, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.

4. Restou devidamente consignado no decisum que "Sob outro aspecto, por identidade de razões, o referido posicionamento do C. STF ao reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS deve ser estendido ao ISS."

5. Ademais, em relação à oposição de embargos de declaração frente à decisão do STF, eventual modulação do julgado não impede o imediato julgamento dos recursos pendentes. Registre-se, ainda, a impossibilidade de sobrestamento do feito, pois, consoante entendimento firmado pelo STJ, o instituto exige expressa determinação em vigor da Suprema Corte, devendo esta ser a interpretação a ser dada ao agora vigente art. 1035, § 5º, do CPC/15 e ao art. 328 do RISTF c/c art. 543-B do CPC/73.

6. De outra parte, a fundamentação desenvolvida mostra-se clara e precisa, sem representar ofensa às disposições contidas no art. 195, I, b da CF, arts. 489, § 1º, IV a VI, 525, § 13, 926, 927, § 3º, 1.036, 1.039 e 1.040 do CPC, art. 27 da Lei nº 9.868/99, Lei Complementar nº 70/91 ou nas Leis nºs 9.718/98, 10.637/02 e 10.833/03.

7. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

8. Embargos de declaração opostos pela TRANSPORTADORA AJOFER LTDA acolhidos, sem efeito modificativo do julgado, e embargos opostos pela União Federal (FAZENDA NACIONAL) rejeitados."

(Edcl na AC 2016.61.26.000935-8/SP, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Sexta Turma, j. 08/11/2018, D.E. 23/11/2018)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEI 12.973/2014. ISS NA BASE DE CÁLCULO DA PIS/COFINS.

1. Consolidada a jurisprudência desta turma no sentido de que a entrada em vigor do artigo 119, da Lei 12.973/2014 não alterou o conceito de base de cálculo sobre a qual incide o PIS e a COFINS.

2. É inconstitucional a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme assentado no RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014.

3. Tal posicionamento foi, a propósito, confirmado pela Suprema Corte na conclusão do julgamento do RE 574.706, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, dj. 15/03/2017, dotado de repercussão geral.

4. Cumpre acolher, pois, a orientação da Turma, firmada a propósito do ISS e ICMS.

5. Agravo de instrumento provido."

(AI 2017.03.00.000035-6/SP, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, Terceira Turma, j. 05/04/2017, D.E. 24/04/2017; v.u.)

Em igual andar, o Ag. Interno 2009.61.00.007561-2/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 04/04/2017, D.E. 19/04/2017.

No que toca à argumentação de que o ISS não se encontra abrangido pelo julgamento proferido pelo STF nos autos do RE n.º 574.706/PR, cumpre assinalar, conforme entendimento já firmado por esta E. Turma julgadora, onde restou assentado em idêntico exame, que "(...) embora o julgamento do RE n.º 574.706 não tenha abrangido o ISS, como argumentado, destaca-se que no caso afigura-se plenamente cabível a aplicação do raciocínio utilizado no julgamento do citado paradigma à situação concreta apresentada. Ademais o reconhecimento da repercussão geral sobre o tema (RE n.º 592.616) não constitui impedimento ao julgamento do apelo interposto." - AC 2008.61.05.012385-3/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, Quarta Turma, j. 01/08/2018, D.E. 07/12/2018, sobre o ponto, v.u.)

Acréscua-se, em movimento derradeiro e por oportuno sobre a questão, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair efeito suspensivo, não merecendo, também nesse viés, prosperar eventual alegação da União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

Ante o exposto, rejeito os presentes embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ICMS/ISS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."

2. Cumpre anotar, ainda, que referido entendimento incidente ao recolhimento do ISS, face à novel decisão da Excelsa Corte, vem sendo aplicado neste C. Tribunal. Nesse exato sentido, os seguintes precedentes: Errib. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; Edcl na AC 2016.61.26.000935-8/SP, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Sexta Turma, j. 08/11/2018, D.E. 23/11/2018; AI 2017.03.00.000035-6/SP, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, Terceira Turma, j. 05/04/2017, D.E. 24/04/2017; v.u.; e Ag. Interno 2009.61.00.007561-2/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 04/04/2017, D.E. 19/04/2017.

3. No que toca à argumentação de que ISS não se encontra abrangido pelo julgamento proferido pelo STF nos autos do RE n.º 574.706/PR, conforme entendimento já firmado por esta E. Turma julgadora, onde restou assentado em idêntico exame, que "(...) embora o julgamento do RE n.º 574.706 não tenha abrangido o ISS, como argumentado, destaca-se que no caso afigura-se plenamente cabível a aplicação do raciocínio utilizado no julgamento do citado paradigma à situação concreta apresentada. Ademais o reconhecimento da repercussão geral sobre o tema (RE n.º 592.616) não constitui impedimento ao julgamento do apelo interposto." - AC 2008.61.05.012385-3/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, Quarta Turma, j. 01/08/2018, D.E. 07/12/2018, sobre o ponto, v.u.)

4. Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair efeito suspensivo, não merecendo, também nesse viés, prosperar eventual alegação da União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

5. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu rejeitar os presentes embargos de declaração, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE. , nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005500-13.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SALTO'S ALIMENTOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: WILSON FERNANDES DA SILVA - SP83044-A, JOSE CARLOS INACIO - SP41158-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005500-13.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SALTO'S ALIMENTOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: WILSON FERNANDES DA SILVA - SP83044-A, JOSE CARLOS INACIO - SP41158-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal em face do v. acórdão - Id 125963884 -, lavrado nos seguintes termos:

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF. RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069. COMPENSAÇÃO. REsp 1.365.095/SP. JULGAMENTO REPETITIVO. SUFICIÊNCIA DA PROVA DA CONDIÇÃO DE CREDORA TRIBUTÁRIA.

1. Sobre a matéria vertida nestes autos, vinha aplicando, esta Relatoria, o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

2. Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: 'o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.' (Tema 069).

3. Quanto à análise da compensação tributária, em sede mandamental, o E. Superior Tribunal de Justiça, em recentíssimo julgado, sob o regime de recursos repetitivos, nos termos do disposto no artigo 1.036 do CPC, firmou a seguinte Tese Jurídica - Tema 118, verbis:

I - Tese fixada nos REsp n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP (acórdãos publicados no DJe de 11/3/2019), explicitando o definido na tese firmada no REsp n. 1.111.164/BA:

II - (a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e

III - (b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do Contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental. - REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019.

4. A pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018. (REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019).

5. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento."

Alega, a União Federal, a ocorrência de omissão, reproduzindo, em apertada síntese, os argumentos expendidos ao longo de suas intervenções no processo, notadamente acerca da arguida legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como suscita a necessidade do aguardo do julgamento dos embargos de declaração opostos no RE 574.706, observando, a final, a incidência da Lei nº 12.973/14.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005500-13.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SALTO'S ALIMENTOS LTDA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 05/08/2020 490/1391

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Sobre a matéria de fundo, vinha aplicando esta Relatoria o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese:

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."

Quanto ao argumento tecido pela União, que se refere à Lei nº 12.973/14, a qual altera o conceito de receita bruta insculpida no Decreto nº 1.598/77, igual sorte lhes é reservada, uma vez que restou firmado que "o E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017)", cujo voto da Relatora, a Exmª Ministra CARMEN LÚCIA analisa a matéria abarcando, inclusive, as alterações legislativas que sofreu, aí incluída a referida Lei nº 12.973/14.

Acresça-se, em movimento derradeiro e por oportuno sobre a questão, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso oposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

Ante o exposto, rejeito os presentes embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. LEI 12.973/14. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*"

2. Quanto ao argumento tecido pela União, que se refere à Lei nº 12.973/14, a qual altera o conceito de receita bruta insculpida no Decreto nº 1.598/77, igual sorte lhes é reservada, uma vez que restou firmado que "o E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017)", cujo voto da Relatora, a Exmª Ministra CARMEN LÚCIA analisa a matéria abarcando, inclusive, as alterações legislativas que sofreu, aí incluída a referida Lei nº 12.973/14.

3. Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso oposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

4. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu rejeitar os presentes embargos de declaração, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003233-22.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GUILHERME RUY MACHADO MELLO NETO

Advogados do(a) APELADO: TRICIA BARRADAS MALHEIROS MELLO - BA20131-A, NATALIA BARRADAS MALHEIROS - BA26904-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003233-22.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GUILHERME RUY MACHADO MELLO NETO

Advogado do(a) APELADO: NATALIA BARRADAS MALHEIROS - BA26904-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal em face do acórdão de ID 126922904, lavrado nos seguintes termos:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. TRANSFERÊNCIA DE LOCALIDADE. AJUDA DE CUSTO. VERBA DE NATUREZA INDENIZATÓRIA. Lei nº 7.713/88, ARTIGO 6º, INCISO XX. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL DESPROVIDAS.

1. Inicialmente, dou por interposta a remessa oficial, nos termos do disposto no artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/09.

2. É certo que o imposto de renda, nos termos do art. 43 do CTN, tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I) de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II) de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.

3. No entanto, se a verba recebida pelo trabalhador se destina a cobrir as despesas envolvidas na mudança de domicílio por conta de alteração do local de trabalho, hipótese dos autos, não deve incidir sobre ela o imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza.

4. A ajuda de custo destinada a cobrir despesas de transferência do empregado, como transporte, nova residência, entre outras são efetuadas em situações excepcionais, com a finalidade de compensar tais gastos ocasionais para o exercício do trabalho. Não se insere, portanto, no conceito de renda e não constitui acréscimo patrimonial, dado seu caráter compensatório. Precedentes.

5. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, desprovidas.

Afirma, para tanto, que o acórdão foi omissivo no tocante ao adendo do contrato de trabalho, que demonstrou inexistir paridade entre a verba recebida e as despesas experimentadas pelo trabalhador transferido, caracterizando-se, portanto, verba paga por mera liberalidade da empregadora, a título de "gratificação especial", de modo a incidir imposto de renda.

Requer a apreciação dos presentes embargos, inclusive para fins de prequestionamento.

A parte impetrante apresentou resposta aos embargos de declaração em ID 129980285.

O Ministério Público Federal deu ciência do acórdão, registrando desinteresse na interposição de recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003233-22.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GUILHERME RUY MACHADO MELLO NETO

Advogado do(a) APELADO: NATALIA BARRADAS MALHEIROS - BA26904-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

De início, ressalte-se que nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir erro material.

E, ainda que opostos com a finalidade de prequestionar matéria a ser versada em eventual recurso extraordinário ou especial devem atender aos pressupostos delineados no artigo 1.022 do CPC, pois não se prestam, por si só, a viabilizar o ingresso na instância superior.

No caso dos autos, pretende a embargante, simplesmente, que esta Turma proceda à reapreciação da matéria, o que não se admite em sede de embargos de declaração, que não se prestam à modificação do que foi minudentemente decidido.

Aduz a impetrada que a r. decisão foi omissa ao não enfrentar a inexistência de paridade entre a verba recebida e as despesas experimentadas pelo trabalhador transferido, caracterizando-se, portanto, verba paga por mera liberalidade da empregadora, a título de "gratificação especial", de modo a incidir imposto de renda.

No entanto, os aclaratórios não comportam acolhimento. Vejamos.

A questão ventilada nos embargos foi examinada na decisão ora embargada, onde restou assentado que "A apelante sustenta que a verba "gratificação especial" foi paga por liberalidade do empregador, sujeitando-se à norma estipulada no artigo 43 do CTN. No entanto, entendo que se a verba recebida pelo trabalhador se destina a cobrir as despesas envolvidas na mudança de domicílio por conta de alteração do local de trabalho, hipótese dos autos, não deve incidir sobre ela o imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza." bem como que "o documento de ID 105254383 demonstra que o recebimento dos valores se deu em razão da transferência pactuada, para custear as despesas envolvidas na mudança de domicílio do empregado."

In casu, conforme restou demonstrado, o adendo ao contrato de trabalho evidencia que o impetrante teve alterada a sua localidade de trabalho para Taubaté/SP. Em decorrência da referida transferência, a empregadora "Ford Motor Company Brasil Ltda." pagou ao empregado uma "gratificação especial" destinada a cobrir todas as despesas envolvidas na sua mudança de domicílio, consoante cláusula segunda do referido adendo.

Ressalto que a verba paga teve como finalidade custear todas as despesas envolvidas na mudança. Assim, o valor fixo da ajuda não afasta seu caráter compensatório.

Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO. IMPOSTO DE RENDA. VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE AJUDA DE CUSTO. TRANSFERÊNCIA DO LOCAL DE TRABALHO PARA OUTRO MUNICÍPIO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO. 1. No caso, o autor é empregado contratado pela Ford Motor Company Brasil Ltda. e, por meio de adendo ao seu contrato de trabalho foi acordado com a empresa empregadora a transferência de seu local de trabalho para outro município. Em razão dessa transferência, recebeu o equivalente a R\$ 86.351,23, a título de gratificação especial destinada ao custeio de todas as despesas envolvidas na mudança do domicílio. 2. O pagamento referente à "ajuda de custo", muito embora tenha sido denominado como gratificação especial (paga por liberalidade do empregador), tem caráter indenizatório, pois o seu objetivo é ressarcir o empregado pelos gastos com locomoção, transporte, despesas de mudança, instalação de nova residência, entre outras despesas decorrentes da alteração de seu local de trabalho. 3. Agravo interno improvido. (TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5004636-60.2018.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 25/01/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/02/2020)

APELAÇÃO CÍVEL - TRIBUTÁRIO - ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA - AJUDA DE CUSTO - TRANSFERÊNCIA DE DOMICÍLIO - AUSÊNCIA DE HABITUALIDADE - CARÁTER INDENIZATÓRIO - APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. É isenta do imposto de renda a ajuda de custo para locomoção e mudança de domicílio, decorrentes da transferência do empregado a localidade diversa (artigo 469, da Consolidação das Leis do Trabalho), nos termos do artigo 6º, XX, da Lei Federal nº 7.713/1988. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. 2. No caso concreto, o impetrante foi transferido do município de São Bernardo do Campo/SP para o município de Tatuí/SP, mediante prévio acordo com o empregador, nos termos do adendo ao contrato de trabalho firmado em 1º de agosto de 2017. Em consequência, foi ajustado o pagamento único de verba intitulada "gratificação especial", no valor de R\$ 103.597,90, equivalente a sete salários nominais, para "as despesas envolvidas na mudança do domicílio do empregado" (cláusula segunda). 3. O valor fixo da ajuda (sete salários nominais) não afasta o caráter compensatório. Ademais, não há habitualidade. A verba possui natureza indenizatória. 4. A retenção do imposto de renda é irregular, portanto. 5. Apelação e remessa oficial desprovidas. (TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5002478-66.2017.4.03.6114, Rel. Juiz Federal Convocado LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 24/01/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 30/01/2020)

Forçoso concluir que o teor da peça processual demonstra, por si só, que a parte impetrada deseja alterar o julgado, em manifesto caráter infringente para o qual não se prestam os embargos de declaração, a não ser em situações excepcionais, uma vez que seu âmbito é restrito: visava suprir omissão, aclarar ponto obscuro ou, ainda, eliminar contradição ou erro material eventualmente existente em decisão, sentença ou acórdão.

Nesse sentido, pacífico o entendimento jurisprudencial, verbis:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EFEITOS INFRINGENTES. NÃO CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. JULGADO EMBARGADO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil, que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de dar efeito infringente ao recurso.

2. No caso dos autos, nota-se que não ocorre nenhuma das hipóteses previstas no artigo 1.022, e seus incisos, do novo CPC, pois o acórdão embargado apreciou as teses relevantes para o deslinde do caso e fundamentou sua conclusão no sentido de que não restou configurado o prequestionamento quanto a alegada ofensa à coisa julgada, matéria essa referente ao art. 6º, parágrafo 3º, da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, e aos arts. 301, parágrafo 1º, e 467, Código de Processo Civil de 1973, não tendo sido objeto de discussão no acórdão recorrido.

3. embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 750635/PE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, DJe 11/05/2016)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Não merecem acolhimento os embargos de declaração opostos sem a indicação de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (CPC/2015, arts. 1.022 e 1.023), sendo inadmissível a sua oposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas no aresto embargado, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.

2. embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no REsp 1304895/RS, Rel. Ministro RAULARAÚJO, DJe 18/05/2016)

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração, nos termos da fundamentação acima exposta.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. TRANSFERÊNCIA DE LOCALIDADE. AJUDA DE CUSTO. VERBA DE NATUREZA INDENIZATÓRIA. Lei nº 7.713/88, ARTIGO 6º, INCISO XX. OMISSÃO INEXISTENTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir erro material.

2. Ainda que opostos com a finalidade de prequestionar matéria a ser versada em eventual recurso extraordinário ou especial, devem atender aos pressupostos delineados no artigo 1.022 do CPC, pois não se prestam, por si só, a viabilizar o ingresso na instância superior.

3. *In casu*, pretende a parte embargante, simplesmente, que esta Turma proceda à reapreciação da matéria, o que não se admite em sede de embargos de declaração, que não se prestam à modificação do que foi minudentemente decidido.

4. A questão ventilada nos embargos foi examinada na decisão ora embargada. Conforme restou demonstrado, o adendo ao contrato de trabalho evidencia que o impetrante teve alterada a sua localidade de trabalho para Taubaté/SP. Em decorrência da referida transferência, a empregadora "Ford Motor Company Brasil Ltda." pagou ao empregado uma "gratificação especial" destinada a cobrir todas as despesas envolvidas na sua mudança de domicílio, consoante cláusula segunda do referido adendo.

5. Ressalto que a verba paga teve como finalidade custear todas as despesas envolvidas na mudança. Assim, o valor fixo da ajuda não afasta seu caráter compensatório.

6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE. , nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002431-16.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: BORGWARNER BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002431-16.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: BORGWARNER BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de embargos de declaração em face de acórdão que deu provimento à apelação para conceder a segurança, determinando que a autoridade impetrada proceda à redução das alíquotas do incentivo REINTEGRA, tal como estabelecida pelo Decreto nº 9.393/2018, somente após o decurso do lapso temporal de 90 (noventa) dias após a publicação do dispositivo (ID 130290065).

Alega a UNIAO, em síntese, omissão quanto ao princípio da anterioridade (130981227).

Por sua vez, sustenta BORGWARNER BRASIL LTDA, em suma, omissão quanto ao mandamento retrocitado e ao pedido de compensação (131481145)

Respostas aos embargos (131903238, 132619416).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002431-16.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: BORGWARNER BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

A decisão embargada deu provimento à apelação para que a redução da alíquota do benefício do REINTEGRA observe o princípio da noventena:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. REINTEGRA. REDUÇÃO DE ALÍQUOTA. PRINCÍPIO DA NOVENTENA.

1. Deve ser respeitado o princípio da noventena (art. 150, III, "c", da CF) quando da redução da alíquota do benefício do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras - REINTEGRA.

2. Precedentes do STF.

3. Apelação provida.

Todavia, atento que o pedido principal era que se observasse o princípio da anterioridade e, apenas subsidiariamente, o da noventena (fl. 14, 13013215; fl. 15, 13018501).

Outrossim, há erro material no relatório, pois diz que há insurgência contra os Decretos n. 8.415/15 e 8.543/15 (124967203), quando, na verdade, o pedido é referente ao Decreto n. 9.393/18.

Passo, por conseguinte, ao saneamento desses vícios.

A despeito de o E. Supremo Tribunal Federal possuir jurisprudência pacífica no sentido de que deve ser respeitado o princípio da noventena (art. 150, III, "c", da CF) quando da redução da alíquota do benefício do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras - REINTEGRA, a aplicação do princípio da anterioridade (art. 150, III, "b", da CF), por outro lado, é controversa, conforme se nota nos seguintes precedentes:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. REGIME ESPECIAL DE REINTEGRAÇÃO DE VALORES TRIBUTÁRIOS PARA AS EMPRESAS EXPORTADORAS - REINTEGRA. LEI 13.043/2014. DECRETOS 8.415/2015 E 9.393/2018. REDUÇÃO DO PERCENTUAL DE APROVEITAMENTO DE CRÉDITOS. MAJORAÇÃO DE TRIBUTOS. RELAÇÃO DIRETA COM O RECOLHIMENTO DA COFINS E DA CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS. INAPLICABILIDADE DA ANTERIORIDADE GERAL (ANUAL OU DE EXERCÍCIO). ARTIGOS 150, III, B, E 195, § 6º, DA CONSTITUIÇÃO. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

(ARE 1245252 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 11/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-129 DIVULG 25-05-2020 PUBLIC 26-05-2020)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. REGIME ESPECIAL DE REINTEGRAÇÃO DE VALORES TRIBUTÁRIOS PARA AS EMPRESAS EXPORTADORAS - REINTEGRA. REDUÇÃO DE ALÍQUOTA. OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE GERAL E NONAGESIMAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

(RE 1248722 AgR, Relator(a): Min. CÂRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 04/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-118 DIVULG 12-05-2020 PUBLIC 13-05-2020)

Não obstante, esta Relatora tem seguido a vertente que aplica ambos os princípios para o caso (AI 5001788-75.2019.4.03.0000, julgado em 20/05/2019; AI 5013262-43.2019.4.03.0000, julgado em 14/10/2019).

Assim, retifico a decisão embargada para: (i) corrigir erro material e constar no relatório que o pedido é referente ao Decreto n. 9.393/18; (ii) e para que a parte dispositiva do voto tenha a seguinte redação:

"Ante o exposto, dou provimento à apelação para conceder a segurança, determinando que a autoridade impetrada proceda à redução das alíquotas do incentivo REINTEGRA, tal como estabelecida pelo Decreto nº 9.393/2018, somente a partir do exercício seguinte ao da publicação do diploma.

Como corolário, reconheço o direito à compensação daquilo que foi recolhido a maior com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, observadas a prescrição quinquenal, a necessidade do trânsito em julgado, a correção pela Taxa Selic e demais normas da legislação aplicável, sendo prerrogativa da autoridade fazendária a averiguação da soma do crédito".

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, nos termos retrocitados.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIALE OMISSÃO.

1. Correção de erro material para constar no relatório que o pedido é referente ao Decreto n. 9.393/18.

2. A despeito de o E. Supremo Tribunal Federal possuir jurisprudência pacífica no sentido de que deve ser respeitado o princípio da noventena (art. 150, III, "c", da CF) quando da redução da alíquota do benefício do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras - REINTEGRA, a aplicação do princípio da anterioridade (art. 150, III, "b", da CF), por outro lado, é controversa. Não obstante, a Relatora tem seguido a vertente que aplica ambos os princípios para o caso.

3. Reconhecimento do direito à compensação.

4. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003759-23.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HYDRO Z INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELADO: ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A, MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) **(HYDRO Z INDUSTRIA E COMERCIO LTDA)**, ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5017006-16.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: FUSCO-MOTOSEGURA IMPLEMENTOS RODOVIARIOS EIRELI

Advogados do(a) APELANTE: FABIO GREGIO BARBOSA - SP222517-A, FERNANDO CRESPO PASCALICCHIO VINA - SP287486-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5017006-16.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: FUSCO-MOTOSEGURA IMPLEMENTOS RODOVIARIOS EIRELI

Advogados do(a) APELANTE: FABIO GREGIO BARBOSA - SP222517-A, FERNANDO CRESPO PASCALICCHIO VINA - SP287486-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal em face do v. acórdão - Id 125965535 -, lavrado nos seguintes termos:

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069. COMPENSAÇÃO. REsp 1.365.095/SP. JULGAMENTO REPETITIVO. SUFICIÊNCIA DA PROVA DA CONDIÇÃO DE CREDORA TRIBUTÁRIA.

1. Sobre a matéria vertida nestes autos, vinha aplicando, esta Relatoria, o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

2. Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: 'o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.' (Tema 069).

3. Quanto à análise da compensação tributária, em sede mandamental, o E. Superior Tribunal de Justiça, em recentíssimo julgado, sob o regime de recursos repetitivos, nos termos do disposto no artigo 1.036 do CPC, firmou a seguinte Tese Jurídica - Tema 118, verbis:

I - Tese fixada nos REsp's n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP (acórdãos publicados no DJe de 11/3/2019), explicitando o definido na tese firmada no REsp n. 1.111.164/BA:

II - (a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e

III - (b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do Contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental.' - REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019.

4. No cálculo dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser considerada a integralidade do ICMS destacado nas notas fiscais de saída, independentemente da utilização de créditos para a redução do montante a ser recolhido aos cofres públicos.

5. A pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair efeito suspensivo, não merecendo, também nesse viés, prosperar eventual alegação da União Federal sobre o ponto - nesse exato sentido, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDeI na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018. (REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019).

6. Apelação, interposta pela União Federal, e remessa oficial a que se nega provimento.

7. Apelação da impetrante a que se dá provimento, mantendo-se a r. sentença que concedeu a segurança para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS, considerada esta o valor destacado nas notas fiscais, bem como autorizando-se a respectiva compensação, observado o lustro prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação mandamental foi ajuizada em 13/07/2018."

Alega, a União Federal, a ocorrência de omissão, reproduzindo, em apertada síntese, os argumentos expendidos ao longo de suas intervenções no processo, notadamente acerca da arguida legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como suscita a necessidade do aguar do julgamento dos embargos de declaração opostos no RE 574.706, insurgindo-se, a final, quanto à questão envolvendo a forma de cálculo para se apurar o ICMS recolhido.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5017006-16.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: FUSCO-MOTASEGURA IMPLEMENTOS RODOVIARIOS EIRELI

Advogados do(a) APELANTE: FABIO GREGIO BARBOSA - SP222517-A, FERNANDO CRESPO PASCALICCHIO VINA - SP287486-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Os embargos de declaração, opostos pela União Federal, não comportam acolhimento.

Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgador deveria se pronunciar, ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.

Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios

Sobre a matéria de fundo, vinha aplicando esta Relatoria o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese:

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."

Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido.

Todavia, como efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal, *litteris*:

"Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na 'fatura' é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior; em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

(...)

Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

(...)

Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública.

Com esses fundamentos, concluo que o valor correspondente ao ICMS não pode ser validamente incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

Assim sendo, repise-se, tem a impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014, conforme, aliás, já expressamente deduzido em sua petição inicial, onde assinala que "(...) Especificamente no que diz respeito ao valor relativo ao ICMS, destacado ou não em nota fiscal, ausente o requisito da titularidade do ingresso financeiro, uma vez que tal valor pertence aos Estados, cabe aos contribuintes apenas o dever de transferi-lo aos cofres públicos (...)" - destacou-se.

Acresça-se, em movimento derradeiro e por oportuno sobre a questão, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso oposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

Ante o exposto, rejeito os presentes embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. ICMS. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: *"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."*
2. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido. Todavia, com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que esse montante que integra a indigitada base de cálculo.
3. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal.
4. Assim sendo, repise-se, tema impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014.
5. Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso oposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.
6. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu rejeitar os presentes embargos de declaração, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE. , nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000019-58.2017.4.03.6125

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AUTO SOCORRO LUCCA JUNIOR LTDA

Advogado do(a) APELADO: THIAGO RODRIGUES LARA - SP186656-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000019-58.2017.4.03.6125

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AUTO SOCORRO LUCCA JUNIOR LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal em face do v. acórdão - Id 125953968 -, lavrado nos seguintes termos:

"CONSTITUCIONAL, TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ICMS/ISS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069. COMPENSAÇÃO. SUFICIÊNCIA DA PROVA DA CONDIÇÃO DE CREDORA TRIBUTÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MANUTENÇÃO.

1. Ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: 'O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.'

2. Quanto à análise da compensação tributária, em sede de ação ordinária, observo que o próprio C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento que 'em demanda voltada à repetição do indébito tributário é imprescindível apenas a comprovação da qualidade de contribuinte do autor, não sendo necessária a juntada de todos os demonstrativos de pagamento/retenção do tributo no momento da propositura da ação, por ser possível a sua postergação para a fase de liquidação, momento em que deverá ser apurado o quantum debeat'. - REsp 1.089.241/MG, Relator Ministro MAURO CAMPPELL MARQUES, Segunda Turma, j. 14/12/2010, DJ e 08/02/2011.

3. Cumpre anotar, ainda, que referido entendimento incidente ao recolhimento do ISS, face à novel decisão da Excelsa Corte, vem sendo aplicado neste C. Tribunal. Nesse exato sentido, os seguintes precedentes: Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; Edcl na AC 2016.61.26.000935-8/SP, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Sexta Turma, j. 08/11/2018, D.E. 23/11/2018; AI 2017.03.00.000035-6/SP, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, Terceira Turma, j. 05/04/2017, D.E. 24/04/2017; v.u.; e Ag. Interno 2009.61.00.007561-2/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 04/04/2017, D.E. 19/04/2017.

4. No que toca à argumentação de que ISS não se encontra abrangido pelo julgamento proferido pelo STF nos autos do RE n.º 574.706/PR, conforme entendimento já firmado por esta E. Turma julgadora, onde restou assentado em idêntico exame, que '(...) embora o julgamento do RE n.º 574.706 não tenha abrangido o ISS, como argumentado, destaque-se que no caso afigura-se plenamente cabível a aplicação do raciocínio utilizado no julgamento do citado paradigma à situação concreta apresentada. Ademais o reconhecimento da repercussão geral sobre o tema (RE n.º 592.616) não constitui impedimento ao julgamento do apelo interposto.' - AC 2008.61.05.012385-3/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, Quarta Turma, j. 01/08/2018, D.E. 07/12/2018, sobre o ponto, v.u.).

5. Acresça-se, em movimento derradeiro e por oportuno sobre a questão, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

6. Relativamente à alegação da autora, em sede de contrarrazões, creio que não deva prosperar, uma vez que os honorários advocatícios foram fixados na forma do artigo 85, § 3º, do CPC, seguindo entendimento já firmado por esta E. Turma julgadora em casos análogos ao presente.

7. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento."

Alega, a União Federal, a ocorrência de omissão, reproduzindo, em apertada síntese, os argumentos expendidos ao longo de suas intervenções no processo, notadamente acerca da arguida legalidade da inclusão do ICMS/ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como suscita a necessidade do aguardo do julgamento dos embargos de declaração opostos no RE 574.706.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000019-58.2017.4.03.6125

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AUTO SOCORRO LUCCA JUNIOR LTDA

Advogado do(a) APELADO: THIAGO RODRIGUES LARA - SP186656-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Sobre a matéria de fundo, vinha aplicando esta Relatoria o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese:

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."

Cumpra anotar, ainda, que referido entendimento incidente ao recolhimento do ISS, face à novel decisão da Excelsa Corte, vem sendo aplicado neste C. Tribunal, inclusive pela E. Segunda Seção, conforme recentes arestos que ora colho, *verbis*:

"EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS/COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.

I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS da COFINS. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.

II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.

III - E não se olvide que o mesmo raciocínio no tocante a não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS se aplica ao ISS.

IV - Embargos infringentes providos."

(Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; destacou-se)

A ata do referido julgamento restou assim concluída, *verbis*:

"JULGADO EMBARGOS INFRINGENTES (DECISÃO: 'A SEGUNDA SEÇÃO, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES PARA QUE PREVALEÇA O VOTO VENCIDO NO SENTIDO DA NÃO INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DOS PIS/COFINS, NOS TERMOS DO VOTO DO DESEMBARGADOR FEDERAL ANTÔNIO CEDENHO (RELATOR). VOTARAM OS DESEMBARGADORES FEDERAIS MÔNICA NOBRE, MARCELO SARAIVA, DIVA MALERBI, ANDRÉ NABARRETE, FÁBIO PRIETO, NERY JÚNIOR, CARLOS MUTA, CONSUELO YOSHIDA, JOHONSOMDI SALVO E NELTON DOS SANTOS. AUSENTE, JUSTIFICADAMENTE, A DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA.')(RELATOR P/ACORDÃO: DES. FED. ANTONIO CEDENHO) (EM 02/05/2017)"

No mesmo compasso, as EE. Terceira e Sexta Turmas desta C. Corte, *verbis*:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. OCORRÊNCIA. ACOLHIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Existência de erro material no v. acórdão embargado, uma vez que no item 9 da ementa constou a inexigibilidade apenas do ICMS da base de cálculo do PIS e da Cofins, quando o correto seria constar também o ISS.

2. Assim, o item 9 da ementa (fls. 217v) é corrigido e passa a apresentar a seguinte redação: '9. A r. sentença recorrida deve ser reformada, provendo-se o apelo da impetrante, para reconhecer a inexigibilidade do ICMS e do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito à compensação dos débitos com tributos e contribuições administrados pela RFB, ressalvadas as exceções mencionadas, nos termos do art. 170-A do CTN, após o trânsito em julgado do presente feito, observada a prescrição quinquenal. A compensação, no entanto, fica sujeita à devida homologação pelo Fisco e os valores deverão ser atualizados com a utilização da Taxa Selic, excluindo-se todos os demais índices de juros e correção monetária.'

3. No mais, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.

4. Restou devidamente consignado no decisum que 'Sob outro aspecto, por identidade de razões, o referido posicionamento do C. STF ao reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS deve ser estendido ao ISS'.

5. Ademais, em relação à oposição de embargos de declaração frente à decisão do STF, eventual modulação do julgado não impede o imediato julgamento dos recursos pendentes. Registre-se, ainda, a impossibilidade de sobrestamento do feito, pois, consoante entendimento firmado pelo STJ, o instituto exige expressa determinação em vigor da Suprema Corte, devendo esta ser a interpretação a ser dada ao agora vigente art. 1035, § 5º, do CPC/15 e ao art. 328 do RISTF c/c art. 543-B do CPC/73.

6. De outra parte, a fundamentação desenvolvida mostra-se clara e precisa, sem representar ofensa às disposições contidas no art. 195, I, b da CF, arts. 489, § 1º, IV a VI, 525, § 13, 926, 927, § 3º, 1.036, 1.039 e 1.040 do CPC, art. 27 da Lei nº 9.868/99, Lei Complementar nº 70/91 ou nas Leis nºs 9.718/98, 10.637/02 e 10.833/03.

7. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

8. Embargos de declaração opostos pela TRANSPORTADORA AJOFER LTDA acolhidos, sem efeito modificativo do julgado, e embargos opostos pela União Federal (FAZENDA NACIONAL) rejeitados."

(Edcl na AC 2016.61.26.000935-8/SP, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Sexta Turma, j. 08/11/2018, D.E. 23/11/2018)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEI 12.973/2014. ISS NA BASE DE CÁLCULO DA PIS/COFINS.

1. Consolidada a jurisprudência desta turma no sentido de que a entrada em vigor do artigo 119, da Lei 12.973/2014 não alterou o conceito de base de cálculo sobre a qual incide o PIS e a COFINS.

2. É inconstitucional a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme assentado no RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014.

3. Tal posicionamento foi, a propósito, confirmado pela Suprema Corte na conclusão do julgamento do RE 574.706, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, dj. 15/03/2017, dotado de repercussão geral.

4. Cumpra acolher, pois, a orientação da Turma, firmada a propósito do ISS e ICMS.

5. Agravo de instrumento provido."

(AI 2017.03.00.000035-6/SP, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, Terceira Turma, j. 05/04/2017, D.E. 24/04/2017; v.u.)

Em igual andar, o Ag. Interno 2009.61.00.007561-2/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 04/04/2017, D.E. 19/04/2017.

No que toca à argumentação de que o ISS não se encontra abrangido pelo julgamento proferido pelo STF nos autos do RE n.º 574.706/PR, cumpre assinalar, conforme entendimento já firmado por esta E. Turma julgadora, onde restou assentado em idêntico exame, que "(...) embora o julgamento do RE n.º 574.706 não tenha abrangido o ISS, como argumentado, destaque-se que no caso afigura-se plenamente cabível a aplicação do raciocínio utilizado no julgamento do citado paradigma à situação concreta apresentada. Ademais o reconhecimento da repercussão geral sobre o tema (RE n.º 592.616) não constitui impedimento ao julgamento do apelo interposto." - AC 2008.61.05.012385-3/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, Quarta Turma, j. 01/08/2018, D.E. 07/12/2018, sobre o ponto, v.u.).

Acresça-se, em movimento derradeiro e por oportuno sobre a questão, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso oposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

Ante o exposto, rejeito os presentes embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ICMS/ISS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*"
2. Cumpre anotar, ainda, que referido entendimento incidente ao recolhimento do ISS, face à novel decisão da Excelsa Corte, vem sendo aplicado neste C. Tribunal. Nesse exato sentido, os seguintes precedentes: Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; Edcl na AC 2016.61.26.000935-8/SP, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Sexta Turma, j. 08/11/2018, D.E. 23/11/2018; AI 2017.03.00.000035-6/SP, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, Terceira Turma, j. 05/04/2017, D.E. 24/04/2017; v.u.; e Ag. Interno 2009.61.00.007561-2/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 04/04/2017, D.E. 19/04/2017.
3. No que toca à argumentação de que ISS não se encontra abrangido pelo julgamento proferido pelo STF nos autos do RE n.º 574.706/PR, conforme entendimento já firmado por esta E. Turma julgadora, onde restou assentado em idêntico exame, que "(...) embora o julgamento do RE n.º 574.706 não tenha abrangido o ISS, como argumentado, destaque-se que no caso afigura-se plenamente cabível a aplicação do raciocínio utilizado no julgamento do citado paradigma à situação concreta apresentada. Ademais o reconhecimento da repercussão geral sobre o tema (RE n.º 592.616) não constitui impedimento ao julgamento do apelo interposto." - AC 2008.61.05.012385-3/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, Quarta Turma, j. 01/08/2018, D.E. 07/12/2018, sobre o ponto, v.u.).
4. Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso oposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.
5. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu rejeitar os presentes embargos de declaração, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 0002305-72.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PILOT PEN DO BRASIL S A INDUSTRIA E COMERCIO

Advogado do(a) APELADO: CARMEN LYGIA DIAS DE PADUA YAZBEK - SP128716-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 0002305-72.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PILOT PEN DO BRASIL S A INDUSTRIA E COMERCIO

Advogado do(a) APELADO: CARMEN LYGIA DIAS DE PADUA YAZBEK - SP128716-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal em face do v. acórdão - Id 125963481 -, lavrado nos seguintes termos:

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069. COMPENSAÇÃO. REsp 1.365.095/SP. JULGAMENTO REPETITIVO. SUFICIÊNCIA DA PROVA DA CONDIÇÃO DE CREDOR TRIBUTÁRIO.

1. Sobre a matéria vertida nestes autos, vinha aplicando, esta Relatoria, o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

2. Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: 'o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.' (Tema 069).

3. Quanto à análise da compensação tributária, em sede mandamental, o E. Superior Tribunal de Justiça, em recentíssimo julgado, sob o regime de recursos repetitivos, nos termos do disposto no artigo 1.036 do CPC, firmou a seguinte Tese Jurídica - Tema 118, verbis:

I - Tese fixada nos REsp n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP (acórdãos publicados no DJe de 11/3/2019), explicitando o definido na tese firmada no REsp n. 1.111.164/BA:

II - (a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e

III - (b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do Contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental.' - REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019.

4. A pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair efeito suspensivo, não merecendo, também nesse viés, prosperar eventual alegação da União Federal sobre o ponto - nesse exato sentido, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018, (REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019).

5. *Apelação e remessa oficial a que se nega provimento.*"

Alega, a União Federal, a ocorrência de omissão, reproduzindo, em apertada síntese, os argumentos expendidos ao longo de suas intervenções no processo, notadamente acerca da arguida legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como suscita a necessidade do aguar do julgamento dos embargos de declaração opostos no RE 574.706, observando, a final, a incidência da Lei nº 12.973/14.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002305-72.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PILOT PEN DO BRASIL S A INDUSTRIA E COMERCIO

Advogado do(a) APELADO: CARMEN LYGIA DIAS DE PADUA YAZBEK - SP128716-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Sobre a matéria de fôdo, vinha aplicando esta Relatoria o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese:

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."

Quanto ao argumento tecido pela União, que se refere à Lei nº 12.973/14, a qual altera o conceito de receita bruta insculpida no Decreto nº 1.598/77, igual sorte lhes é reservada, uma vez que restou firmado que "o E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017)", cujo voto da Relatora, a Exmª Ministra CARMEN LÚCIA analisa a matéria abarcando, inclusive, as alterações legislativas que sofreu, aí incluída a referida Lei nº 12.973/14.

Acresça-se, em movimento derradeiro e por oportuno sobre a questão, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso oposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

Ante o exposto, rejeito os presentes embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. LEI 12.973/14. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."

2. Quanto ao argumento tecido pela União, que se refere à Lei nº 12.973/14, a qual altera o conceito de receita bruta insculpida no Decreto nº 1.598/77, igual sorte lhes é reservada, uma vez que restou firmado que "o E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017)", cujo voto da Relatora, a Exmª Ministra CARMEN LÚCIA analisa a matéria abarcando, inclusive, as alterações legislativas que sofreu, aí incluída a referida Lei nº 12.973/14.

3. Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso oposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu rejeitar os presentes embargos de declaração, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5023018-46.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ETATRON DO BRASIL EQUIPAMENTOS PARA TRATAMENTO DE AGUA LTDA.

Advogado do(a) APELADO: VALTER FISCHBORN - SC19005-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5023018-46.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ETATRON DO BRASIL EQUIPAMENTOS PARA TRATAMENTO DE AGUA LTDA.

Advogado do(a) APELADO: VALTER FISCHBORN - SC19005-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA:

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal em face do v. acórdão - Id. 130289090 -, lavrado nos seguintes termos:

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069. COMPENSAÇÃO. REsp 1.365.095/SP. JULGAMENTO REPETITIVO. SUFICIÊNCIA DA PROVA DA CONDIÇÃO DE CREDORA TRIBUTÁRIA.

1. Sobre a matéria vertida nestes autos, vinha aplicando, esta Relatoria, o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

2. Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: 'o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.' (Tema 069).

3. Quanto à análise da compensação tributária, em sede mandamental, o E. Superior Tribunal de Justiça, em recentíssimo julgado, sob o regime de recursos repetitivos, nos termos do disposto no artigo 1.036 do CPC, firmou a seguinte Tese Jurídica - Tema 118, verbis:

I - Tese fixada nos REsp's n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP (acórdãos publicados no DJe de 11/3/2019), explicitando o definido na tese firmada no REsp n. 1.111.164/BA:

II - (a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e

III - (b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do Contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental.' - REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019.

4. A pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018. (REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019).

5. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento.."

Alega, a União Federal, a ocorrência de omissão, notadamente quanto à autorização da restituição na via administrativa.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5023018-46.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ETATRON DO BRASIL EQUIPAMENTOS PARA TRATAMENTO DE AGUALTDA.

Advogado do(a) APELADO: VALTER FISCHBORN - SC19005-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA:

Sobre a matéria de fundo, vinha aplicando esta Relatoria o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese:

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."

No que atine à compensação/restituição autorizada, em que pese, com efeito, o mandado de segurança não se constituir na via adequada para a repetição de indébito, o C. STJ já assentou a possibilidade do reconhecimento à compensação/restituição no âmbito administrativo, nos termos da Súmula 213, *verbis*:

"O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária."

Nesse exato sentido, esta C. Turma julgadora, na AC 5003121-69.2018.4.03.6120, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, j. 10/07/2019, intimação via sistema na mesma data.

Ante o exposto, rejeito os presentes embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069. RESTITUIÇÃO VIA ADMINISTRATIVA. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: *"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."*
2. No que atine à compensação/restituição autorizada, em que pese, com efeito, o mandado de segurança não se constituir na via adequada para a repetição de indébito, o C. STJ já assentou a possibilidade do reconhecimento à compensação/restituição no âmbito administrativo, nos termos da Súmula 213, *verbis*: *"O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária."*
3. Nesse exato sentido, esta C. Turma julgadora, na AC 5003121-69.2018.4.03.6120, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, j. 10/07/2019, intimação via sistema na mesma data.
4. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu rejeitar os presentes embargos de declaração, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000172-35.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TATICA - MARKETING ESPORTIVO EIRELI - EPP

Advogado do(a) APELADO: MARCELO GUARITA BORGES BENTO - SP207199-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000172-35.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal em face do v. acórdão - Id 124578288 -, lavrado nos seguintes termos:

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS/ISS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069. COMPENSAÇÃO. REsp 1.365.095/SP. JULGAMENTO REPETITIVO. SUFICIÊNCIA DA PROVA DA CONDIÇÃO DE CREDORA TRIBUTÁRIA.

1. Sobre a matéria vertida nestes autos, vinha aplicando, esta Relatoria, o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

2. Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: 'o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.' (Tema 069).

3. Quanto à análise da compensação tributária, em sede mandamental, o E. Superior Tribunal de Justiça, em recentíssimo julgado, sob o regime de recursos repetitivos, nos termos do disposto no artigo 1.036 do CPC, firmou a seguinte Tese Jurídica - Tema 118, verbis:

I - Tese fixada nos REsp n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP (acórdãos publicados no DJe de 11/3/2019), explicitando o definido na tese firmada no REsp n. 1.111.164/BA:

II - (a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e

III - (b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do Contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental.' - REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019.

4. Cumpre anotar, ainda, que referido entendimento incidente ao recolhimento do ISS, face à novel decisão da Excelsa Corte, vem sendo aplicado neste C. Tribunal. Nesse exato sentido, os seguintes precedentes: Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017, D.E. 15/05/2017; Edcl na AC 2016.61.26.000935-8/SP, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Sexta Turma, j. 08/11/2018, D.E. 23/11/2018; AI 2017.03.00.000035-6/SP, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, Terceira Turma, j. 05/04/2017, D.E. 24/04/2017; v.u.; e Ag. Interno 2009.61.00.007561-2/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 04/04/2017, D.E. 19/04/2017.

5. No que toca à argumentação de que ISS não se encontra abrangido pelo julgamento proferido pelo STF nos autos do RE n.º 574.706/PR, conforme entendimento já firmado por esta E. Turma julgadora, onde restou assentado em idêntico exame, que (...) embora o julgamento do RE n.º 574.706 não tenha abrangido o ISS, como argumentado, destaque-se que no caso afigura-se plenamente cabível a aplicação do raciocínio utilizado no julgamento do citado paradigma à situação concreta apresentada. Ademais o reconhecimento da repercussão geral sobre o tema (RE n.º 592.616) não constitui impedimento ao julgamento do apelo interposto.' - AC 2008.61.05.012385-3/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, Quarta Turma, j. 01/08/2018, D.E. 07/12/2018, sobre o ponto, v.u.).

6. A pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018. (REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019).

7. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento."

Alega, a União Federal, a ocorrência de omissão, reproduzindo, em apertada síntese, os argumentos expendidos ao longo de suas intervenções no processo, notadamente acerca da arguida legalidade da inclusão do ICMS/ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como suscita a necessidade do aguardo do julgamento dos embargos de declaração opostos no RE 574.706.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000172-35.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TATICA- MARKETING ESPORTIVO EIRELI - EPP

Advogado do(a)APELADO: MARCELO GUARITA BORGES BENTO - SP207199-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Sobre a matéria de fundo, vinha aplicando esta Relatoria o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese:

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."

Cumpra anotar, ainda, que referido entendimento incidente ao recolhimento do ISS, fáce à novel decisão da Excelsa Corte, vem sendo aplicado neste C. Tribunal, inclusive pela E. Segunda Seção, conforme recentes arestos que ora colho, *verbis*:

"EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS/COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.

I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS da COFINS. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.

II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.

III - E não se olvide que o mesmo raciocínio no tocante a não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS se aplica ao ISS.

IV - Embargos infringentes providos."

(Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; destacou-se)

A ata do referido julgamento restou assim concluída, *verbis*:

"JULGADO EMBARGOS INFRINGENTES (DECISÃO: 'A SEGUNDA SEÇÃO, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES PARA QUE PREVALEÇA O VOTO VENCIDO NO SENTIDO DA NÃO INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DOS PIS/COFINS, NOS TERMOS DO VOTO DO DESEMBARGADOR FEDERAL ANTÔNIO CEDENHO (RELATOR). VOTARAM OS DESEMBARGADORES FEDERAIS MÔNICA NOBRE, MARCELO SARAIVA, DIVA MALERBI, ANDRÉ NABARRETE, FÁBIO PRIETO, NERY JÚNIOR, CARLOS MUTA, CONSUELO YOSHIDA, JOHNSOMDI SALVO E NELTON DOS SANTOS. AUSENTE, JUSTIFICADAMENTE, A DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA.') (RELATOR P/A CORDÃO: DES. FED. ANTONIO CEDENHO) (EM02/05/2017)"

No mesmo compasso, as EE. Terceira e Sexta Turmas desta C. Corte, *verbis*:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. OCORRÊNCIA. ACOLHIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Existência de erro material no v. acórdão embargado, uma vez que no item 9 da ementa constou a inexigibilidade apenas do ICMS da base de cálculo do PIS e da Cofins, quando o correto seria constar também o ISS.

2. Assim, o item 9 da ementa (fls. 217v) é corrigido e passa a apresentar a seguinte redação: '9. A r. sentença recorrida deve ser reformada, provendo-se o apelo da impetrante, para reconhecer a inexigibilidade do ICMS e do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito à compensação dos débitos com tributos e contribuições administrados pela RFB, ressalvadas as exceções mencionadas, nos termos do art. 170-A do CTN, após o trânsito em julgado do presente feito, observada a prescrição quinquenal. A compensação, no entanto, fica sujeita à devida homologação pelo Fisco e os valores deverão ser atualizados com a utilização da Taxa Selic, excluindo-se todos os demais índices de juros e correção monetária.'

3. No mais, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.

4. Restou devidamente consignado no decisum que 'Sob outro aspecto, por identidade de razões, o referido posicionamento do C. STF ao reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS deve ser estendido ao ISS'.

5. Ademais, em relação à oposição de embargos de declaração frente à decisão do STF, eventual modulação do julgado não impede o imediato julgamento dos recursos pendentes. Registre-se, ainda, a impossibilidade de sobrestamento do feito, pois, consoante entendimento firmado pelo STJ, o instituto exige expressa determinação em vigor da Suprema Corte, devendo esta ser a interpretação a ser dada ao agora vigente art. 1035, § 5º, do CPC/15 e ao art. 328 do RISTF c/c art. 543-B do CPC/73.

6. De outra parte, a fundamentação desenvolvida mostra-se clara e precisa, sem representar ofensa às disposições contidas no art. 195, I, b da CF, arts. 489, § 1º, IV a VI, 525, § 13, 926, 927, § 3º, 1.036, 1.039 e 1.040 do CPC, art. 27 da Lei nº 9.868/99, Lei Complementar nº 70/91 ou nas Leis nºs 9.718/98, 10.637/02 e 10.833/03.

7. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

8. Embargos de declaração opostos pela TRANSPORTADORA AJOFER LTDA acolhidos, sem efeito modificativo do julgado, e embargos opostos pela União Federal (FAZENDA NACIONAL) rejeitados."

(Edcl na AC 2016.61.26.000935-8/SP, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Sexta Turma, j. 08/11/2018, D.E. 23/11/2018)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEI 12.973/2014. ISS NA BASE DE CÁLCULO DA PIS/COFINS.

1. Consolidada a jurisprudência desta turma no sentido de que a entrada em vigor do artigo 119, da Lei 12.973/2014 não alterou o conceito de base de cálculo sobre a qual incide o PIS e a COFINS.

2. É inconstitucional a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme assentado no RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014.

3. Tal posicionamento foi, a propósito, confirmado pela Suprema Corte na conclusão do julgamento do RE 574.706, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, dj. 15/03/2017, dotado de repercussão geral.

4. Cumpra acolher, pois, a orientação da Turma, firmada a propósito do ISS e ICMS.

5. Agravo de instrumento provido."

(AI 2017.03.00.000035-6/SP, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, Terceira Turma, j. 05/04/2017, D.E. 24/04/2017; v.u.)

Em igual andar, o Ag. Interno 2009.61.00.007561-2/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 04/04/2017, D.E. 19/04/2017.

No que toca à argumentação de que o ISS não se encontra abrangido pelo julgamento proferido pelo STF nos autos do RE nº 574.706/PR, cumpra assinalar, conforme entendimento já firmado por esta E. Turma julgadora, onde restou assentado em idêntico exame, que "(...) embora o julgamento do RE nº 574.706 não tenha abrangido o ISS, como argumentado, destaque-se que no caso afigura-se plenamente cabível a aplicação do raciocínio utilizado no julgamento do citado paradigma à situação concreta apresentada. Ademais o reconhecimento da repercussão geral sobre o tema (RE nº 592.616) não constitui impedimento ao julgamento do apelo interposto." - AC 2008.61.05.012385-3/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, Quarta Turma, j. 01/08/2018, D.E. 07/12/2018, sobre o ponto, v.u.)

Acresça-se, em movimento derradeiro e por oportuno sobre a questão, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso oposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

Ante o exposto, rejeito os presentes embargos de declaração.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ICMS/ISS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*"
2. Cumpre anotar, ainda, que referido entendimento incidente ao recolhimento do ISS, face à novel decisão da Excelsa Corte, vem sendo aplicado neste C. Tribunal. Nesse exato sentido, os seguintes precedentes: Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; Edclna AC 2016.61.26.000935-8/SP, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Sexta Turma, j. 08/11/2018, D.E. 23/11/2018; AI 2017.03.00.000035-6/SP, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, Terceira Turma, j. 05/04/2017, D.E. 24/04/2017; v.u.; e Ag. Interno 2009.61.00.007561-2/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 04/04/2017, D.E. 19/04/2017.
3. No que toca à argumentação de que ISS não se encontra abrangido pelo julgamento proferido pelo STF nos autos do RE n.º 574.706/PR, conforme entendimento já firmado por esta E. Turma julgadora, onde restou assentado em idêntico exame, que "*(...) embora o julgamento do RE n.º 574.706 não tenha abrangido o ISS, como argumentado, destaque-se que no caso afigura-se plenamente cabível a aplicação do raciocínio utilizado no julgamento do citado paradigma à situação concreta apresentada. Ademais o reconhecimento da repercussão geral sobre o tema (RE n.º 592.616) não constitui impedimento ao julgamento do apelo interposto.*" - AC 2008.61.05.012385-3/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, Quarta Turma, j. 01/08/2018, D.E. 07/12/2018, sobre o ponto, v.u.).
4. Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso oposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDclna AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.
5. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu rejeitar os presentes embargos de declaração, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000651-20.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SPRAYING SYSTEMS DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELADO: JOSE REINALDO NOGUEIRA DE OLIVEIRA JUNIOR - SP146428-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (SPRAYING SYSTEMS DO BRASIL LTDA), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002227-52.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: MUNICIPIO DE NOVA ODESSA

Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA PALMYRA GURZONE TESSARO - SP313733

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002227-52.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: MUNICIPIO DE NOVA ODESSA

Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA PALMYRA GURZONE TESSARO - SP313733

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo MUNICÍPIO DE NOVA ODESSA contra decisão que, em execução fiscal, determinou a exclusão dos valores relativos ao IPTU das CDAs, em razão da imunidade recíproca.

Em suas razões recursais, a agravante relata que a controvérsia tem relação com imóvel sujeito ao FAR/PAR.

Defende que o imóvel é de propriedade da CEF e que é inverídica a afirmação de que apenas o patrimônio da União Federal custeia o Fundo de Arrendamento Residencial, tendo em vista que também há bens e direitos adquiridos pela CEF, para a composição do programa.

A par disso, alega que a CEF se sujeita às mesmas normas de direito tributário aplicáveis aos particulares.

Frisa que os patrimônios integrantes do Fundo não são distribuídos gratuitamente, havendo o pagamento pelos beneficiários, existindo contraprestação econômica pelo serviço, com a remuneração do agente controlador do PAR.

Conclui que deve ser afastada a imunidade recíproca dos bens, ainda que integrem apenas o patrimônio da União Federal, por força do disposto no artigo 150, §3o, da Constituição da República.

Sem contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002227-52.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: MUNICIPIO DE NOVA ODESSA

Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA PALMYRA GURZONE TESSARO - SP313733

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

A decisão agravada restou assim proferida:

“...
A matrícula do imóvel, constante no arquivo 22308866, demonstra que o imóvel constitui patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial.
As matérias em questão – ilegitimidade passiva ad causam e inexistência do crédito em virtude de incidência de imunidade tributária – são de ordem pública, podendo, inclusive, ser demonstradas por meio de prova pré-constituída.

No que tange à legitimidade passiva para a causa, a questão é puramente formal. O bem imóvel objeto de discussão integra o Fundo de Arrendamento Residencial – FAR, conforme matrícula 93693 do CRI de Americana. Incumbe legalmente à Caixa Econômica Federal – CEF representar o arrendador (FAR) ativa e passivamente, judicial e extrajudicialmente (art. 4º, VI, da Lei 10.188/2001), bem como é da CEF a propriedade fiduciária dos bens pertencentes ao fundo (art. 2º, §3º, da Lei 10.188/2001).

Nesse sentido:

TRIBUNÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR. COBRANÇA DO IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU). LEGITIMIDADE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. IMUNIDADE RECÍPROCA. INAPLICABILIDADE. 1. O Programa de Arrendamento Residencial - PAR visa o atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, permitindo o arrendamento residencial com opção de compra ao final do contrato. 2. Para tanto, a gestão do Programa foi atribuída ao Ministério das Cidades, e sua operacionalização coube à Caixa Econômica Federal - CEF, havendo previsão da criação de um Fundo destinado à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR. 3. Muito embora os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não integrem o ativo da CEF, e com ele não se comuniquem, há que se considerar que os mesmos são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados, no que resulta em sua sujeição passiva relativamente ao IPTU, e sua consequente legitimidade para figurar no polo passivo da execução fiscal. 4. Na medida que detém a Caixa Econômica Federal natureza jurídica de empresa pública, não se pode pretender atribuir-lhe a imunidade recíproca a impostos prevista no art. 150, VI, letra a, § 2º da Constituição Federal, mormente considerando-se o disposto § 2º do art. 173 da Carta Magna, segundo o qual As empresas públicas e as sociedades de economia mista não poderão gozar dos privilégios fiscais não extensivos às do setor privado. 5. Apelação provida. (ApCiv 0005702-92.2014.4.03.6182, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/08/2019.)

Acerca da incidência de impostos sobre o imóvel que integra o FAR, o Supremo Tribunal Federal pacificou a questão no julgamento do Recurso Extraordinário nº 928.902/SP (Rel. Min. Alexandre de Moraes, julgado em 17/10/2018, DJE 26/10/2018), ao reconhecer a aplicação da imunidade recíproca à Caixa Econômica Federal em relação ao IPTU de imóveis objetos de contratos firmados nos termos da Lei nº 10.188/2001, fixando tese homogeneizadora nesse sentido: “Os bens e direitos que integram o patrimônio do fundo vinculado ao Programa de Arrendamento Residencial - PAR, criado pela Lei 10.188/2001, beneficiam-se da imunidade tributária prevista no art. 150, VI, a, da Constituição Federal”.

Assim, não cabem maiores divagações sobre tal ponto, razão pela qual deve ser afastada, em relação à Caixa, a exigência de IPTU pretendida na execução.

Por outro lado, em relação às taxas constantes na CDA (taxa de coleta de lixo e taxa limpeza pública), por não se tratarem de impostos, não estão abrangidas pela imunidade prevista no aludido artigo 150, VI, “a”, da CF.

Nesse ponto, na CEF, na condição representante do FAR, figura como contribuinte das taxas na CDA que instrui a inicial da execução fiscal. A Dívida Ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza líquida; tal presunção é relativa e pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite (art. 3º da Lei 6.830/80).

Nesse ponto, cabe aguardar a manifestação da Caixa nos autos.

Ante o exposto, determino a exclusão dos valores relativos ao IPTU na CDA, em razão de imunidade tributária recíproca (art. 150, VI, ‘a’, da Constituição Federal).

“...”

Conforme se extrai da transcrição supra, o provimento recorrido encontra-se devidamente fundamentado, tendo dado à lide a solução mais consentânea possível, à vista dos elementos contidos nos autos.

Desta feita, não tendo o recurso apresentado pela agravante trazido nada de novo que pudesse infirmar o quanto decidido, de rigor a manutenção da decisão agravada, por seus próprios fundamentos.

Registre-se, por oportuno, que a adoção, pelo presente julgado, dos fundamentos externados na sentença recorrida - técnica de julgamento “per relationem” -, encontra amparo em remansosa jurisprudência das Cortes Superiores, mesmo porque não configura ofensa ao artigo 93, IX, da CF/88, segundo o qual “todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade (...)”.

Confiram-se, nesse sentido, os seguintes julgados:

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - INOCORRÊNCIA DE CONSUMAÇÃO, NA ESPÉCIE, DA PRESCRIÇÃO PENAL - INCORPORAÇÃO, AO ACÓRDÃO, DAS RAZÕES EXPOSTAS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - MOTIVAÇÃO “PER RELATIONEM” - LEGITIMIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DESSA TÉCNICA DE FUNDAMENTAÇÃO - DEVOLUÇÃO IMEDIATA DOS AUTOS, INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO, PARA EFEITO DE PRONTA EXECUÇÃO DA DECISÃO EMANADA DA JUSTIÇA LOCAL - POSSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

(...)
- Reveste-se de plena legitimidade jurídico-constitucional a utilização, pelo Poder Judiciário, da técnica da motivação “per relationem”, que se mostra compatível com o que dispõe o art. 93, IX, da Constituição da República. A remissão feita pelo magistrado - referindo-se, expressamente, aos fundamentos (de fato e/ou de direito) que deram suporte a anterior decisão (ou, então, a pareceres do Ministério Público ou, ainda, a informações prestadas por órgão apontado como coator) - constitui meio apto a promover a formal incorporação, ao ato decisório, da motivação a que o juiz se reportou como razão de decidir. Precedentes.” (STF, AI 825520 AgR-ED, Relator Ministro CELSO DE MELLO, Segunda Turma, j. 31/05/2011, DJe 09/09/2011)

“AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. POSSIBILIDADE.

1. Consoante o entendimento pacificado do Superior Tribunal de Justiça, não há que se falar em nulidade por ausência de fundamentação ou por negativa de prestação jurisdicional a decisão que se utiliza da fundamentação per relationem. Precedentes. Incidência da Súmula nº 83/STJ.
2. Não se admite o recurso especial quando a questão federal nele suscitada não foi enfrentada no acórdão recorrido. Incidem as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal (STF).
3. Agravo interno a que se nega provimento.” (STJ, AgInt no AREsp 1322638/DF, Relatora Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, j. 11/12/2018, DJe 18/12/2018)

“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DENUNCIÇÃO CALUNIOSA. TEMPESTIVIDADE DO RECURSO ESPECIAL COMPROVADA NO AGRAVO. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO COM FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. AUSÊNCIA DE NULIDADE. PROCESSO ADMINISTRATIVO INSTAURADO. TIPICIDADE. DOLO. NECESSIDADE DE INCURSÃO VERTICAL NA ANÁLISE DAS PROVAS. SÚMULA 7. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Não há cogitar nulidade do acórdão por ausência de fundamentação ou ofensa ao artigo 93, IX, da Constituição Federal 1988, se o órgão julgador na origem, ao apreciar a apelação, se utiliza de trechos de decisão anterior ou de parecer ministerial como razão de decidir, não configura ofensa ao princípio constitucional da motivação das decisões judiciais (APn n. 536/BA, Corte Especial, DJe 4/4/2013).
(...)
5. Agravo regimental não provido.” (STJ, AgRg no REsp 1482998/MT, Relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, j. 13/11/2018, DJe 03/12/2018)

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. MOTIVAÇÃO PER RELATIONEM. LEGITIMIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DESSA TÉCNICA DE FUNDAMENTAÇÃO. VALIDADE. DIREITO AMBIENTAL. ART. 10 DA LEI N. 6.938/81. COMPETÊNCIA PARA LICENCIAMENTO. PODER FISCALIZATÓRIO. IBAMA. POSSIBILIDADE. ÁREAS DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. DIREITO ADQUIRIDO. FATO CONSUMADO EM MATÉRIA AMBIENTAL. AUSÊNCIA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. INCIDÊNCIA. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. AUSÊNCIA DE PROVAS. INCOMUNICABILIDADE DAS ESFERAS ADMINISTRATIVA E PENAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. HONORÁRIOS RECURSAIS. NÃO CABIMENTO. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

(...)
IV - O Supremo Tribunal Federal chancelou a técnica da motivação per relationem, por entender que se reveste de plena legitimidade jurídico-constitucional e se mostra compatível com o que dispõe o artigo 93, IX, da Constituição Federal. A remissão feita pelo magistrado - referindo-se, expressamente, aos fundamentos (de fato e/ou de direito) que deram suporte à anterior decisão (ou, então, a pareceres do Ministério Público ou, ainda, a informações prestadas por órgão apontado como coator) - constitui meio apto a promover a formal incorporação, ao ato decisório, da motivação a que o juiz se reportou como razão de decidir. Precedentes.

(...)
XII - Agravo Interno improvido.”

(AgInt no REsp 1283547/SC, Relatora Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, j. 23/10/2018, DJe 31/10/2018)

Registre-se que a matéria não comporta maiores discussões, visto que a Suprema Corte, em repercussão geral, decidiu que:

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL – PAR. POLÍTICA HABITACIONAL DA UNIÃO. FINALIDADE DE GARANTIR A EFETIVIDADE DO DIREITO DE MORADIA E A REDUÇÃO DA DESIGUALDADE SOCIAL. LEGÍTIMO EXERCÍCIO DE COMPETÊNCIAS GOVERNAMENTAIS. INEXISTÊNCIA DE NATUREZA COMERCIAL OU DE PREJUÍZO À LIVRE CONCORRÊNCIA. INCIDÊNCIA DA IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. 1. Os fatores subjetivo e finalístico da imunidade recíproca em relação ao Programa de Arrendamento Residencial estão presentes, bem como a estratégia de organização administrativa utilizada pela União – com a utilização instrumental da Caixa Econômica Federal – não implica qualquer prejuízo ao equilíbrio econômico; pelo contrário, está diretamente ligada à realização e à efetividade de uma das mais importantes previsões de Direitos Sociais, no caput do artigo 6º, e em consonância com um dos objetivos fundamentais da República consagrados no artigo 3º, III, ambos da Constituição Federal: o direito de moradia e erradicação da pobreza e a marginalização com a redução de desigualdades sociais. 2. O Fundo de Arrendamento Residencial possui típica natureza fiduciária: a União, por meio da integralização de cotas, repassa à Caixa Econômica Federal os recursos necessários à consecução do PAR, que passam a integrar o FAR, cujo patrimônio, contudo, não se confunde com o da empresa pública e está afetado aos fins da Lei 10.188/2001, sendo revertido ao ente federal ao final do programa. 3. O patrimônio afetado à execução do Programa de Arrendamento Residencial (PAR) é mantido por um fundo cujo patrimônio não se confunde com o da Caixa Econômica Federal, sendo formado por recursos da União e voltado à prestação de serviço público e para concretude das normas constitucionais anteriormente descritas. 4. Recurso extraordinário provido com a fixação da seguinte tese: TEMA 884: Os bens e direitos que integram o patrimônio do fundo vinculado ao Programa de Arrendamento Residencial – PAR, criado pela Lei 10.188/2001, beneficiam-se da imunidade tributária prevista no art. 150, VI, 'a', da Constituição Federal." (RE 928902, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 17/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-198 DIVULG 11-09-2019 PUBLIC 12-09-2019)

Anoto-se que no mesmo sentido da decisão agravada e do julgado da Suprema Corte, é o entendimento da 4ª Turma, conforme se afere do julgado, ora transcrito:

"PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA. LEGITIMIDADE. IPTU. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. TAXA DE SINISTRO. INCONSTITUCIONALIDADE. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. JULGAMENTO PENDENTE. SUCUMBÊNCIA DO MUNICÍPIO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Cuida, a hipótese, de execução fiscal na qual a Prefeitura Municipal de Campinas visa o pagamento de Imposto Predial e Territorial Urbano – IPTU, Taxa de Coleta de Lixo e Taxa de Coleta de Lixo por Adriano de Jesus Nascimento e Caixa Econômica Federal.

- A questão concernente aos bens e direitos que integram o patrimônio do fundo vinculado ao Programa de Arrendamento Residencial - PAR, criado pela Lei 10.188/2001, foi recentemente examinada pelo Supremo Tribunal Federal, no Leading Case RE 928.902/SP, correspondente ao Tema 884, oportunidade em que foram reconhecidas a sujeição tributária passiva da CEF e a imunidade tributária recíproca (CF, art. 150, inc.VI, "a").

- A despeito dos bens e direitos que compõem o patrimônio do Programa de Arrendamento Residencial - PAR não integram o ativo da CEF e com ele (ativo) não se comunicarem, observa-se que eles são por ela mantidos sob a propriedade fiduciária enquanto não alienados (art. 2º, § 3º, da Lei nº10.188/01), no que resulta em sua sujeição passiva relativamente ao IPTU e às taxas municipais, e sua consequente legitimidade para figurar no polo passivo da execução fiscal.

- Reportando-me ao entendimento jurisprudencial consagrado no precedente RE 928.902/SP do Supremo Tribunal Federal, o imóvel vinculado ao Programa de Arrendamento Residencial (PAR) instituído pela Lei 10.188/2001 beneficia-se da imunidade tributária prevista no art. 150, VI, "a", da Constituição Federal, com relação ao IPTU, pelo que se impõe o parcial acolhimento da exceção de pré-executividade para afastar a cobrança do imposto.

- Com relação à cobrança da Taxa de Sinistro, a Corte Suprema firmou entendimento no sentido da sua inconstitucionalidade conforme se verifica da ementa de precedente julgado na sistemática da repercussão geral: "TAXA DE COMBATE A INCÊNDIO INADEQUAÇÃO CONSTITUCIONAL. Descabe introduzir no cenário tributário, como obrigação do contribuinte, taxa visando a prevenção e o combate a incêndios, sendo imprópria a atuação do município em tal campo." (RE nº 643.247/SP, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 19/12/17).

- No tocante à alegação do município agravante quanto à modulação dos efeitos, embora em 12.06.19 o STF tenha decidido, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração protocolados pelo Município de São Paulo e dar-lhes provimento para modular prospectivamente os efeitos da tese, a partir da data da publicação da ata de julgamento – 1º de agosto de 2017 –, ressalvadas as ações anteriormente ajuizadas, referido acórdão não transitou em julgado, restando pendente o julgamento de novos embargos de declaração opostos pelo Estado de São Paulo.

- A extinção parcial da execução fiscal resulta na sucumbência da municipalidade, motivo pelo qual mantenho a condenação em verba honorária nos termos em que fixados pelo juízo a quo.

- Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5031520-04.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 01/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 06/05/2020)

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. FUNDO DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - FAR. IMUNIDADE. REN. 928.902. MANTIDA A DECISÃO AGRAVADA.

1. O provimento recorrido encontra-se devidamente fundamentado, tendo dado à lide a solução mais consentânea possível, à vista dos elementos contidos nos autos, sendo certo, ainda, que o recurso apresentado pela agravante não trouxe nada de novo que pudesse infirmar o quanto decidido.

2. Decisão agravada mantida por seus próprios fundamentos.

3. Registre-se, por oportuno, que a adoção, pelo presente julgado, dos fundamentos externados na sentença recorrida - técnica de julgamento "per relationem" -, encontra amparo em remansosa jurisprudência das Cortes Superiores, mesmo porque não configura ofensa ao artigo 93, IX, da CF/88, que preceitua que "todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade (...)". Precedentes do E. STF e do C. STJ.

4. O E. STF no julgamento do RE nº 928.902 declarou que "os bens e direitos que integram o patrimônio do fundo vinculado ao Programa de Arrendamento Residencial – PAR, criado pela Lei 10.188/2001, beneficiam-se da imunidade tributária prevista no art. 150, VI, 'a', da Constituição Federal."

5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE e Des. Fed. SOUZA RIBEIRO (convocado na forma do art. 53 RITRF3). Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE. O Des. Fed. MARCELO SARAIVA declarou seu impedimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MANUFATURA DE BRINQUEDOS ESTRELA S.A

Advogados do(a) AGRAVADO: ANDRE DAGOLA BROSTOLINE - SP412166-A, FABIO MARCOS PATARO TAVARES - SP208094-A, ADEMIR BUITONI - SP25271-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028667-22.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MANUFATURA DE BRINQUEDOS ESTRELA S.A

Advogados do(a) AGRAVADO: FABIO MARCOS PATARO TAVARES - SP208094-A, ADEMIR BUITONI - SP25271-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra decisão proferida em procedimento comum, em cumprimento de sentença, e vazada no seguintes termos:

*"Id 16708148, oficie-se à CEF para que os valores depositados na conta 0647/041/903.283-0, referentes aos resgates de TDA's de titularidade da autora, passem a ser remunerados pela SELIC, a partir da data dos depósitos, pois destinados ao adimplemento de débitos tributários.
Requisite-se, ainda, o encaminhamento do saldo atualizado de todas as contas vinculadas ao presente processo, bem como da conta 2527/635/45.688-0, conta à disposição da 7ª Vara de Execuções Fiscais de São Paulo.
Sem prejuízo, intimem-se as partes para que informem a situação atual do Agravo de Instrumento 0016575-39.2015.403.0000.
..."*

Em suas razões recursais, a agravante sustenta ser somente agente custodiante dos Títulos da Dívida Agrária - TDA, depositados pela agravada BRINQUEDOS ESTRELA, em garantia da dívida *sub judice* e que, portanto, os valores dos resgates pagos pela Secretária do Tesouro - STN são creditados em conta judicial bloqueada destinada aos registros dos valores provenientes dos TODA (conta do tipo 041).

Afirma que não é e nunca foi parte nos autos, mas que foi oficiada para remunerar os valores depositados na na conta 0647/041/903.283-0, referentes aos resgates de TDA s de titularidade da autora, pela SELIC, a partir da data dos depósitos, como se uma ordem desse tipo fosse de execução rotineira e sem nenhum impacto no seu patrimônio.

Anota que conforme entendimento jurisprudencial a controvérsia debatida pode ser perfeitamente discutida nos autos originários.

Pontua que a discussão acerca da correção de depósito judicial nos próprios autos, dispensando o ajuizamento de ação autônoma, não afasta, por óbvio, a necessidade de observância do princípio do devido processo legal nem tampouco dos princípios do contraditório e da ampla defesa.

A par disso, expõe que, no caso *sub judice*, a primeira vez que ela foi intimada acerca da pretensa mudança da correção monetária aplicada à conta de depósito judicial vinculada aos autos foi no momento do proferimento da decisão agravada.

Registra que os ofícios anteriores versavam unicamente sobre pedidos de informações a respeito do saldo da conta, ou, ainda, sobre as substituições de garantia que foram deferidas à agravada no decorrer do processo (substituição de TDA s vencidos por vencidos, e possibilidade de levantamento dos juros), ou seja, sobre temas atinentes à função exercida pela CAIXA no presente feito, de agente custodiante das TDA s, e sem qualquer reflexo sobre o patrimônio desta empresa pública.

Informa que tomou conhecimento, quando da ciência da decisão agravada, mediante análise dos autos, que foram prolatadas, pelo juízo *a quo*, decisões entendendo pela necessidade de transformação dos depósitos referentes aos resgates das TDA s em depósitos sujeitos à sistemática da Lei n. 9.703/1998, com aplicação da Taxa SELIC (a exemplo da r. decisão de fls. 1.480/1.483 dos autos de origem); mas que JAMAIS FOI INTIMADA e, portanto, JAMAIS TOMOU CONHECIMENTO SEQUER DA EXISTÊNCIA DESTA DISCUSSÃO NOS AUTOS.

Explica que o agravo de instrumento interposto pela UNIÃO (0016280-65.2016.4.03.0000, que já tramita no PJE), portanto, também não possui o condão de vinculá-la, haja vista que, apesar de versar sobre o índice aplicável a valores depositados em contas à disposição do juízo, não houve a sua inclusão sequer como terceira interessada.

Ressalta que a discussão relativa a possíveis "diferenças" de correção nos depósitos judiciais vinculados a processo não se consubstancia em simples dívida contábil, mas sim em controvérsia jurídica qualificada, não dispensando o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa.

Dessa forma, requer a nulidade da decisão agravada, visto que proferida em desconformidade com o regramento processual.

Argumenta, na hipótese de não acolhido o pedido quanto à nulidade da decisão agravada, que a remuneração da conta judicial vinculada aos autos de origem deu-se estritamente de acordo com os ditames legais.

Destaca que a conta n. 2527/635/45.688-0 não possui nenhuma relação com o presente agravo de instrumento, eis que vinculada à Execução Fiscal n. 0028377-25.2009.4.03.6182, que tramita na 7ª Vara de Execuções Fiscais de São Paulo/SP.

Relata que os valores depositados na conta n. 2527/635/45.688-0, portanto, conforme informação obtida nos autos de origem, referem-se aos juros das TDA s dadas em garantia nestes autos, e que eram de propriedade da agravada BRINQUEDOS ESTRELA até o momento em que foram penhorados pelo DD. Juízo da 7ª Vara de Execuções Fiscais de São Paulo/SP, para que ficassem depositados em conta judicial vinculada à Execução Fiscal n. 0028377-25.2009.4.03.6182.

A par disso, relata que na execução fiscal (proc. 0028377-25.2009.4.03.6182) houve determinação judicial expressa para bloqueio dos valores e depósito em conta do tipo 635 (destinada à Conta Única do Tesouro Nacional e, como tal, remunerada pela SELIC), conforme comprova a cópia do ofício em anexo, expedido naqueles autos e recepcionado por ela.

Assinala, no que tange à conta n. 0647/041/903.283-0, como trata de Títulos da Dívida Agrária, deve ser analisada a legislação específica quanto à remuneração.

Nesse sentido, declara que a legislação aplicável à espécie (Lei nº 8.117/91, regulamentada pelo Decreto nº 578/1992) determina a atualização monetária no primeiro dia útil de cada mês, com base na TR.

Consigna que os Títulos da Dívida Agrária encontram-se previstos no artigo 184 da Constituição Federal, e são emitidos pela União para fins de pagamento de indenização em processos de desapropriação de imóveis rurais, sendo resgatáveis no prazo de até vinte anos, a partir do segundo ano de sua emissão.

Narra que, utilizando-se da autorização concedida pelo Decreto 578/1992 (artigo 11, IV), a empresa agravada adquiriu TDA's no mercado secundário e os depositou em garantia no processo de origem

Informa que, atualmente, há um saldo de 63.432 TDA vincendos, ou seja, títulos que ainda serão pagos pela STN e que já os valores dos resgates dos títulos vencidos, hoje depositados na conta judicial nº 0647/041/903.283-0, representam um saldo, posicionado em 28/10/2019, de R\$ 69.199.001,07 (sessenta e nove milhões, cento e noventa e nove mil, um real e sete centavos).

Assevera que a determinação para atualização monetária pela SELIC ofende o texto legal (Lei nº 8.177/91).

Pondera que sequer pode ser aplicado o disposto na Lei nº 9.703/98 e, visto que esta lei, expressamente, se refere aos depósitos judiciais e extrajudiciais de valores objeto de tributos e contribuições federais realizados "em dinheiro".

Acrescenta que na hipótese da aplicação da Lei nº 9.703/98 a remuneração não é feita por ela, mas sim pela União, posto que os depósitos apenas são feitos na CAIXA, mas repassados para Conta Única do Tesouro Nacional.

Atenta que o advento do resgate não modifica o fato de que o depósito não foi feito em dinheiro, mas sim em TDA.

Registra, ainda, que não é possível a aplicação da Lei nº 9.703/98 e, por conseguinte, a incidência da taxa SELIC, visto que ela é a agente custodiante dos depósitos feitos em TDA, e não a União, que é o ente responsável pela aplicação da remuneração (SELIC), segundo a lei mencionada.

Desse modo, declara que a decisão agravada, na verdade, determinou que ela utilize de seu próprio patrimônio para remunerar os depósitos de forma retroativa pela Taxa SELIC, quando (a) não se tratam de depósitos em dinheiro e (b) a remuneração nos termos da Lei 9.703/98 cabe à UNIÃO.

Na contramínuta, a parte agravada Manufatura de Brinquedos Estrela S/A, preliminarmente, afirma que o recurso é intempestivo, visto que a controvérsia aqui debatida já tinha sido solucionada em 2015, conforme se afere do teor da decisão exarada pelo magistrado da 8ª Vara (às fls. 1480/1483 do feito), a qual determinou que CEF realizasse e atualizasse os valores depositados pela SELIC e não pela TR, bem como que fossem unificadas as duas contas existentes, passando a ser Conta Única do Tesouro Nacional.

Acrescenta, nesse sentido, que em 08.06.2018, a CEF foi notificada para fazer o pagamento das diferenças entre TR e SELIC, sendo devidamente recebida.

Adverte que o depósito judicial é destinado a pagamento de tributo federal, sendo devida a atualização pela SELIC.

Ressalta que a Fazenda Nacional, em petição de fls. 1429/1437, requereu a unificação dos depósitos existentes na Conta Única do Tesouro Nacional e a aplicação da taxa SELIC e que a decisão sobre esse pedido foi tomada na r. sentença de fls. 1480/1483, em julho de 2015, nos seguintes termos:

“...
Expeça a Secretaria ofício à Caixa Econômica Federal, a fim de que, no prazo de 10 dias:
1) Aplique sobre todos os valores dos depósitos em dinheiro relativos ao resgates dos Títulos da Dívida Agrária - TDAs já vencidos e convertidos em dinheiro pela Caixa Econômica Federal as regras de remuneração previstas na Lei nº 9.703/98, exclusivamente pela variação da SELIC, a partir do cronograma de transferência à conta única do Tesouro Nacional estabelecido por ato do Ministério da Fazenda, nos termos da Lei nº 9.703/98, na redação da Lei nº 12.058/09.”

A par disso, sustenta que o presente recurso é manifestamente intempestivo.

Além disso, registra que a CEF não preenche os requisitos legais para figurar como terceiro interessado, pois não se enquadra nas condições estabelecidas no artigo 966, do CPC.

Atenta que a CEF não pode atuar como substituto processual, nem teve seu direito violado ao deixar de corrigir os depósitos pela SELIC.

Aduz que a CEF está alegando apenas prejuízo econômico para tentar evitar cumprir obrigação legal e judicial.

Observa que, contraditoriamente, a CEF já atualiza pela SELIC os depósitos judiciais constantes na conta nº 2527/635/45.688-0 e não paga a SELIC na conta 0647/041/903.283-0, que é atualizada pela TR.

Defende que deve existir um nexo causal entre o interesse do terceiro e a relação jurídica submetida ao escrutínio judicial e que, no presente caso, a CEF é a depositária judicial dos valores, não sendo parte do processo e sequer terceira prejudicada.

Assinala, ainda, que, que o *decisum* insurgido é, na verdade, mero despacho, visto que apenas retificada a obrigação de fazer definida na sentença, exarada em 2015.

Repisa que a matéria está preclusa, visto que após a prolação da sentença, em 2015, a CEF foi oficiada por diversas vezes, sendo requisitado o que fora determinado na sentença.

Observa que a própria CEF, em ofício datado do ano de 2019, afirmou que não se aplicava a correção pela SELIC e que, portanto, é totalmente descabida a alegação de que foi surpreendida com o *decisum* ora insurgido.

Frisa que, em resposta ao ofício do magistrado singular, a CEF requereu a prorrogação do prazo para 60 dias, para a realização de cálculos e providências quanto à atualização pela SELIC.

Atenta que não foram violados os princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, uma vez que a CEF já possuía conhecimento do teor da sentença. Adverte que a CEF confunde o pagamento da atualização do depósito judicial com o pagamento dos Títulos da Dívida Agrária (TDAs).

Explica que a CEF é a custodiante e depositária dos TDA's que são convertidos em dinheiro após o vencimento que a presente lide não se baseia na discussão de qualquer atualização dos títulos que é um ônus do Tesouro Nacional, mas sim na atualização dos depósitos judiciais oriundos dos resgates dos títulos vencidos e pagos em dinheiro pelo Tesouro Nacional.

Admite que, embora o depósito original não tenha sido em dinheiro, com o resgate dos títulos vencidos eles passam a ser um "depósito em dinheiro", devendo ser feita a atualização pela SELIC, na forma da lei.

Destaca que a CEF foi devidamente notificada, em 08.06.2018 (notificada recebida em 11.06.2018), da ordem para atualizar os valores pela SELIC.

Observa, inclusive, que a CEF respondeu ao ofício que foi notificada, retirando qualquer dúvida sobre sua ciência.

Ao final, declara que não há a menor dúvida que a CEF já tinha ciência da obrigação de atualizar os valores pela taxa SELIC e que está claramente provada a irregularidade na sua conduta, devendo, inclusive, ser reconhecida a litigância de má-fé e, por conseguinte, fixada multa de 10% sobre o valor da causa, nos termos dos artigos 79, 80 e 81, do CPC, bem como o pagamento de honorários advocatícios no percentual de 20% sobre o valor da causa.

A União Federal, na sua contramínuta, salienta ser irrefutável a legitimidade da v. decisão agravada que determinou que a CEF depositasse os valores devidos em conta do Tesouro Nacional, devidamente corrigidos pela SELIC, já que se tratavam de depósitos que garantiam créditos tributários, como disposto nos art. 1º, §2º, da Lei nº 9.703/98, cujos juros são regulados pelo art. 39, §4º, da Lei nº 9.250/95.

Defende que não há dúvida que incide a Lei nº 9.703/98, já que se trata de depósito destinado a garantia de créditos tributários.

Expõe que os TDA's foram apresentados como garantia de crédito tributário e que, portanto, os valores decorrentes dos juros pagos e dos TDA's vencidos depositados nos autos deveriam sempre ter sido repassados a conta única do Tesouro Nacional e remunerados pela taxa SELIC, na sistemática da Lei nº 9.703/98. Tal lei é especial, derogando a Lei nº 9.289/96.

Atenta que se os depósitos realizados nos presentes autos foram efetivados após a vigência da Lei nº 9.703/98, a CEF já deveria tê-los efetivado na conta única do Tesouro Nacional, com remuneração pela SELIC - o que não ocorreu, conforme informações prestadas em fls. 1347/1348, onde consta que a remuneração vem sendo feita pela Taxa Referencial - TR.

Ressalta, nesse aspecto, que a CEF deveria ter efetivado esses depósitos na conta única do Tesouro Nacional na qual seriam remunerados pela SELIC, não o tendo feito, deve, agora, depositá-los com a correção devida, nesse sentido as Súmulas nos 179 e 271 do E. STJ, uma vez que a Caixa tem responsabilidade objetiva nos termos artigos 6º e 7º, da Portaria MF nº 311/95, 1º e 2º, da Portaria MF nº 66/99, 8º e 11, da Portaria MF nº 479/00.

Esclarece que somente as importâncias que tivessem (eventualmente) sido convertidas em dinheiro a esse título, antes de 1º de dezembro de 1998, é que deveriam observar o cronograma de transferência à conta única do Tesouro Nacional estabelecido por ato do Ministério da Fazenda, nos termos da Lei nº 9.703/1998, na redação da Lei nº 12.058/2009.

Assim, atenta que na transformação em depósitos dos valores dos resgates dos Títulos da Dívida Agrária - TDA's já vencidos e que tenham sido convertidos em dinheiro pela Caixa Econômica Federal após 1º de dezembro de 1998, sua remuneração deverá ser exclusivamente pela variação da Selic, devendo se dar desde a data de cada vencimento/conversão em dinheiro.

Destaca que o v. acórdão proferido por esta Corte, em 28.06.2006, cessou a sistemática de substituição das TDA's vencidas por novas TDA's, tendo transitado em julgado em 28.02.2007.

Observa que, durante toda a discussão, o valor dos juros foi creditado em conta do contribuinte pela CEF até 09/2011, conforme informado pelo Ofício da CE nº 0925/2014 (fls. 1.362).

Relata que há notícia, nos autos, de que foi liberado, em 26.09.2011 (Ofício da CEF nº 1300/2011- fls. 1.251), para conta do contribuinte (de nº0265/003/3093-3), o valor de R\$ 5.035.279,48, referente à substituição de parte dos TDA's vencidos por TDA's a vencer.

Narra que, no Ofício da CEF nº 0925/2014 (fls. 1.362/1363), destinado ao Juízo de 1º grau, a CEF afirma que passou, a partir de 11/2011, a depositar os valores dos juros em conta do Tesouro, em razão de decisão judicial proferida pelo d. Juízo da 7ª Vara nos autos executivos de nº 2009.61.82.028377-4.

A par disso, afirma que só a partir de 11/2011, o valor dos juros passou à conta do Tesouro Nacional e a ficar vinculado àquele processo de execução.

Expõe que o juízo indeferiu o pedido da União pelos seguintes fundamentos:

“Em nenhum momento a Caixa Econômica Federal foi formalmente intimada de que supostamente estariam extintos os efeitos das decisões anteriores do TRF3 que permitiriam à autora resgatar juros das TDAs e substituir TDAs vencidas por vincendas”; e ainda, “A Caixa Econômica Federal não foi intimada do julgamento do mérito, pelo TRF3, no acórdão formalizado nas fls. 1.084/1.091, tampouco de que deveria a Caixa, como depositária, impedir a autora de resgatar juros das TDAs e substituir TDAs vencidas por vincendas”.

A par disso, pondera que ainda que se tome tal premissa como verdadeira, não é menos verdade que a parte autora foi regularmente intimada da decisão do TRF que revogou decisão anterior que lhe permitia efetuar o levantamento dos juros das TDAs (fl. 1093) e, apesar disso, continuou a executar o provimento de caráter provisório cuja eficácia já sabia ter cessado, causando à União prejuízo passível de reparação, nos termos do art. 79 e seguintes, do diploma processual civil, que dispõe sobre a "Responsabilidade das Partes por Dano Processual".

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028667-22.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MANUFATURA DE BRINQUEDOS ESTRELA S.A

Advogados do(a) AGRAVADO: FABIO MARCOS PATARO TAVARES - SP208094-A, ADEMIR BUITONI - SP25271-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Para dirimir a controvérsia tratada nestes autos se faz necessário analisar a cronologia dos fatos ocorridos no feito originário.

Desse modo, passo a analisar os atos realizados.

Verifica-se que o recurso tem origem em procedimento comum, autuado sob o nº 0074821-67.1992.4.03.6100 e ajuizado pela MANUFATURA DE BRINQUEDOS ESTRELA S/A contra a UNIÃO FEDERAL e que objetivava a declaração de inexistência de relação jurídica entre a autora e a ré que tenha por conteúdo a exigência da atualização monetária a que se referem o artigo 67, da Lei nº 7.799/89 e o art. 1º, da Lei nº 8.012/90, no recolhimento do IPI, condenando a ré a restituir os valores indevidamente recolhidos.

A sentença julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento dos honorários advocatícios em 10% do valor atualizado da causa.

Opostos embargos de declaração, foram acolhidos nos seguintes termos:

*“...
ISTO POSTO, acolho os embargos declaratórios para esclarecer que o termo inicial da correção monetária do valor da causa é o dia do seu ajuizamento, e que todos os valores depositados em caução, bem como seus frutos, devem permanecer em conta vinculada a este Juízo, para eventual conversão em renda da União, após o trânsito em julgado da sentença declarando, ou restituição à Autora, no caso de eventual reforma do julgado.
...”*

A autora, inconformada, interpôs apelação.

Observa-se, por meio de petição de fls. 124/127 do feito originário, que a recorrente noticiou ter ajuizado medida cautelar incidental (nº 92.74821-0) e mandado de segurança (nº 92.03.58169-3) para o fim de possibilitar o depósito de Títulos da Dívida Agrária, como garantia dos débitos, o que foi deferido nas respectivas ações. Ao final, requereu o levantamento dos valores dos títulos vencidos (resgatáveis), mediante a apresentação de novos títulos ainda não vencidos.

Depreende-se que o pedido de substituição dos títulos e o levantamento dos já vencidos foi deferido, conforme se afere da decisão de fls. 143 do feito originário.

Dos documentos encartados verifica-se que por várias vezes a recorrente levantou os valores dos títulos resgatados, mediante a apresentação (substituição) de títulos novos a vencer (fls. 359, 392, 420 e 458 do feito originário)

Acresça-se que, até os valores recebidos a títulos de juros foram levantados pela recorrente, conforme se afere das decisões de fls. 627/630, 659/660, 950/951 e 1056/1057 do feito originário).

Na sessão de julgamento de 28.06.2006, foi negado provimento à apelação e julgado prejudicado o agravo regimental da União.

A recorrente opôs embargos de declaração, os quais foram rejeitados na sessão de julgamento de 21.02.2008.

A recorrente interpôs recursos especial e extraordinários, que não foram admitidos (fls. 1265/1266 e 1266/1267 do feito originário), sendo interposto agravo para o STJ (fls. 1276/1280 do feito originário) e para o STF (fls. 1284/1290).

Depreende-se que, durante a pendência do julgamento dos recursos excepcionais nas instâncias superiores, a recorrente atravessou petição, no juízo singular, para informar que o débito discutido tinha sido inscrito e, por conseguinte, ajuizada a execução fiscal para sua cobrança (autuada sob o nº 0028377-25.2009.4.03.6182). Na mesma oportunidade, afirmou que tinha a intenção de aderir ao REFIS da COPA e que para tanto pretendia aproveitar as garantias apresentadas (títulos), bem como do prejuízo fiscal e da base negativa da CSLL (fls. 1325/1329). Ao final, requereu "seja oficiada a CEF/Brasília, ..., e intimada a fornecer em 48 (quarenta e oito) horas a relação dos TDA's a vencer e dos TDA's vencidos, bem como o número e o valor de face de cada TDA lá depositados pela Autora, com o valor resgatado em dinheiro, acrescidos dos rendimentos respectivos, relativos a esta Ação Ordinária. Requer ainda que a CEF explique o critério que usou para atualização dos rendimento sem dinheiro existentes nessa Caução Judicial."

Emanálse ao pedido apresentado, o magistrado singular proferiu a seguinte decisão (fls. 1341 do feito originário):

“...
Fls. 1325/1329: não conheço dos requerimento de suspensão do feito até que a Receita Federal homologue a opção do 'Refis da Copa' e de intimação do 'PGFN' para ciência do requerimento de adesão ao parcelamento do débito.
Os autos foram digitalizados para tramitação eletrônica dos agravos de instrumento interpostos em face das decisões que negaram seguimento aos recursos especial e extraordinário apresentados pela autora.
Qualquer renúncia ou pedido referente à homologação da adesão ao parcelamento da Lei 12.996/2014 deverão ser deduzidos no Tribunal em que atualmente tramita o processo eletrônico, qual seja, o Superior Tribunal de Justiça (fls. 1303, 1315, 1316 e 1317).
2. Oportunamente, após o trânsito em julgado e a quitação do débito, será julgado o pedido de levantamento de eventual saldo remanescente.
3. Expeça a Secretaria ofício à Caixa Econômica Federal, conforme requerido pela autora no item 'b'da petição de fls. 1325/1329.
...”

Expedido ofício à CEF, esta informou o seguinte, por meio do Ofício nº 0925/2014-SN (de 13.11.2014):

“...
Em atenção ao Ofício nº 277, de 15/10/2014, emitido por esse Juízo Federal, informamos que a empresa MANUFATURA DE BRINQUEDOS ESTRELA S/A - CNPJ 46.570.388/0001-67, possui 377.710 (trezentos e setenta e sete mil, setecentos e dez) Títulos da Dívida Agrária - TDA a vencer, depositados em conta da CAIXA mantida junto a CETIP - Mercados Organizados S/A, conforme detalhado no Anexo I.
1.1 Depósito este vinculado aos autos do procedimento ordinário nº 0074821-67.1992.4.03.6100 (antigo 92.0074821-0) e respectiva apelação nº 95.03.080016-1 (AC 278180) e da cautelar nº 0078342-20.1992.4.03.6100 (antigo nº 92.0078342-2).
...
2. O montante dos créditos referentes aos títulos vencidos estão depositados na conta judicial nº 0647/041/903.283-0 e totaliza em 01/11/2014 o valor de R\$ 35.807.520,85 (trinta e cinco milhões, oitocentos e sete mil, quinhentos e vinte reais e oitenta e cinco centavos).
2.1. Informamos os valores dos juros/resgates dos TDA, pagos pelo Tesouro Nacional em seus respectivos vencimentos, são depositados em conta judicial e conforme disposto na Lei nº 9.289/96, Art. 11, §1º 'Os depósitos efetuados em dinheiro observam as mesmas regras das cadernetas de poupança, no que se refere à remuneração básica e ao prazo', ou seja, são remunerados pela Taxa Referencial - TR.
3. Esclarecemos que até SET/11 os valores referentes aos juros dos títulos pagos pelo Tesouro Nacional eram creditados em conta disponível da empresa, em cumprimento aos Ofícios nº(s) 733 de 10/04/98 e 383 de 31/05/05, emitidos pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região que determinava a liberação dos mesmos ('Nos termos das decisões anteriormente proferidas, e ainda eficazes, os juros podem ser levantados independentemente de qualquer formalidade').
3.1 Esta determinação foi cumprida até outubro de 2011, e alterada conforme determinação contida no Ofício nº 703, de 14/11/2011 emitido pela 7ª Vara Federal de Execuções Fiscais/SP, que determinava que os juros a partir daquela data, fossem creditados junto à Agência Execuções Fiscais/SP, conta nº 2527/635/45.688-0.
3.2 O saldo atualizado da referida conta em 01/11/2014 totalizar o montante de R\$ 14.476.254, 75 (catorze milhões, quatrocentos e setenta e seis mil, duzentos e cinquenta e quatro reais e setenta e cinco centavos), atualizados pela SELIC.
...”

Tendo em vista o informado pela CEF, a recorrente desistiu dos recursos excepcionais, visto que objetivava utilizar os valores apontados pela CEF para pagamento da dívida discutida e de outros débitos.

Verifica-se que, 28.11.2014, foi homologado o pedido de desistência no STJ (fls. 1404 do feito originário), sendo certificado o trânsito em julgado em 02.02.2015 (fls. 1424 do feito originário).

A par disso, verifica-se que a União Federal, em 14.04.2015, atravessou petição para informar e requerer o seguinte:

“...
DA NECESSIDADE DO DEPÓSITO NA CONTA ÚNICA DO TESOURO NACIONAL: MEDIDA URGENTE DE INTERESSE DE AMBAS AS PARTES; INCIDÊNCIA SELIC
Os valores vinculados aos presentes autos e ao processo cautelar de nº 007834-2.20.1992.4.03.6100, referentes aos TDAs vencidos, esta sendo depositados na conta judicial nº 0647/041/903.283-0, como informado no Ofício de nº 0925/2014 da CEF (fls. 1362/1363).
Tal conta judicial esta remunerada nos termos do art. 11, §1º, da Lei nº 9.289/96, ou seja pela TR (fls. 1362):
...
No entanto, no caso, incide a Lei nº 9.703/98, já que se trata de depósito destinado a garantia de créditos tributários.
...
Os TDAs foram apresentados como garantia de crédito tributário. Portanto, os valores decorrentes dos juros pagos e dos TDAs vencidos depositados nos autos deveriam sempre ter sido repassados a conta única do Tesouro Nacional e remunerados pela taxa SELIC, na sistemática da Lei nº 9.703/98. Tal lei é especial, derogando a Lei nº 9.289/96.
...
Ainda, a União requer determinação judicial para que a CEF, ao repassar os valores devidos, calcule os juros nos termos da Lei nº 9.703/98, ou seja, repasse o montante dos TDAs vencidos e eventuais juros depositados devidamente corrigidos pela taxa SELIC, desde cada depósito realizado.
Nesse sentido, cabe destacar que a CEF tem responsabilidade objetiva (e inclusive contratual com o Fisco) de, ao gerir os depósitos judiciais destinados à garantia de créditos tributários, depositá-los na conta única do Tesouro Nacional.
Se não os depositou, arca com a SELIC devida, em favor do Fisco, já que os valores já deveriam estar na conta única do Tesouro.
...
Diante do exposto, a União requer, em caráter urgente, que os valores depositados na conta judicial de nº 0647/041/903.283-0 sejam transferidos/repassados para a conta única do Tesouro, com incidência de juros devidos nos termos da Lei nº 9.703/98, com a vinculação aos presentes autos. Ou seja, os valores a serem repassados deverão ser corrigidos desde de cada depósito efetivado pela taxa SELIC.
...
Assim, a União requer a expedição de ofício à CEF para que:
informe a data em que os valores referentes aos TDAs vencidos passaram a ser depositados em conta desse r. Juízo, deixando de ser depositados em favor do contribuinte;
junte aos autos os extratos das contas de nºs 007834-2.20.1992.4.03.6100 e 2527/635/45.688-0 (essa última quanto aos depósitos efetivados com vinculação aos autos executivos de nº 2009.61.82.028377-4), contendo a informação das datas de dos montantes de cada depósito efetivado ao longo do tempo; assim como, os montantes atualizados daquelas;
Informe se houve recebimento de valores pelo contribuinte referente aos juros e TDAs vencidos após ser proferido v. acórdão de fls. 1.084/1.091 (28/02/2007); e, se recebidos valores a tal título, se houve substituição dos TDAs na sistemática anteriormente adotada e o montante dos valores e as datas de cada recebimento;
Esclareça como deu cumprimento as ordens judiciais proferidas nos presentes autos e pelo d. Juízo da 7ª Vara das Execuções Fiscais; esclarecendo-se na conta de nº 3093-3, agência nº 0265, depositada apenas juros ou, também, os valores dos TDAs vencidos.
...”

A autora, em 13.05.2015, também atravessou petição para requerer:

“...
I - Depósito em Conta Única do Tesouro Nacional:
A Autora nada tem a opor ao pedido da Ré no sentido de unificar as contas existentes na Caixa Econômica Federal em Brasília e Caixa Econômica Federal em São Paulo para um conta única do Tesouro Nacional (fls. 1429), se assim V. Exa julgar adequado, desde que não sejam prejudicados os direitos da Autora sobre os depósitos e a remuneração das diferenças vencidas e vintenas dos mesmos.
...
3. Mas, desde já, no tocante ao critério de cálculo de juros, merecer ser feita uma ressalva quanto à titularidade das eventuais diferenças que houverem de taxas (Selic e/ou TR) aplicadas aos depósitos judiciais, conforme a seguir exposto.
II - Diferença de Juros entre TR e Taxa SELIC - Parte da Eventual Diferença de Juros é Crédito da Autora
4. A União aponta de modo pertinente para a diferença de remuneração dos juros no caso de depósitos judiciais entre o regime da lei 9.289/96 (cálculo pela TR) e o regime da Lei 9703/98 (cálculo pela SELIC) que trata, especificamente, de depósito judicial para garantia de créditos tributários federais.
5. Com efeito, para remuneração do depósito judicial, previsto pela Lei 9.703/98 é aplicável a atualização pela taxa SELIC, e não pela TR, como previsto pela lei 9.289/96, que estabelece a mesma remuneração da poupança.
6. São dois regimes diferentes. Independentemente de saber qual o mais vantajoso, deve ser aplicada a Lei específica, Lei 9.703/98. A União faz a fls. 1.430, ao fim de sua explicação, o seguinte pedido:
...
9. A Autora, assim sendo, concorda em parte com esse pedido requerendo que:
as eventuais diferenças da taxa SELIC de juros pagos sobre os TDAs e sobre dinheiro de TDAs resgatados, e depositados na conta da Caixa Econômica Federal/Brasília de número 0647/041/903.283-0 no período de 4/12/1995 a setembro/2011, sejam creditadas a favor da Autora, pois nesse período esses créditos eram livremente levantados pela Autora por força de decisão judicial;
Essas diferenças não façam parte do Depósito Judicial sub iudice, sendo que a Autora, oportunamente, indicará a conta bancária onde esse crédito futuro deverá ser depositado.
...”

Emanálse ao pedido da União Federal e da autora, e tratando especificamente sobre a atualização dos valores discutidos (qual seja das quantias referentes aos títulos da dívida agrária resgatados), o magistrado singular, 22.06.2015, decidiu, conforme se afere de trechos destacados da decisão de fls. 1480/1483-verso:

...
1. Limite a análise das questões a ser resolvidas à destinação a ser dada aos valores depositados em dinheiro vinculados aos presentes autos e dos próprios títulos da dívida agrária ainda a vencer - TDAs apenas e tão somente em relação aos créditos tributários que integram o objeto desta demanda, inscritos na Dívida Ativa da União sob n.ºs 80.3.09.000405-78, 80.3.09.000406-59, 80.6.09.006468-26 e 80.7.09.001664-30. Daí por que não conheço do pedido da autora de destinação dos valores dos depósitos em dinheiro à liquidação de outros débitos, estranhos ao objeto desta demanda.
2. As partes devem pedir diretamente ao juízo da 7ª Vara de Execuções Fiscais, nos autos nº 0028377-25.2009.403.6182 a eventual transferência dos valores dos juros das TDAs penhorados por determinação dele e que se encontram depositados à sua ordem. Este juízo da 8ª Vara Cível da Justiça Federal em São Paulo não tem nenhuma competência para determinar que tais valores sejam transferidos à disposição deste juízo nem para estabelecer que destinação devem ter, por não dispor de autoridade hierárquica relativamente àquele juízo. Assim, não conheço dos pedidos e das questões suscitadas pelas partes quanto a tais juros.
3. Todos os valores do resgate dos Títulos da Dívida Agrária - TDAs já vencidos e convertidos em dinheiro pela Caixa Econômica Federal no regime do 1º do artigo 11 da Lei nº 9.289/1996, atualizados apenas pela remuneração básica de poupança, a Taxa Referencial - TR, devem ser transformados pela Caixa Econômica Federal, em depósitos sujeitos à sistemática da Lei nº 9.703/1998, atualizados a partir do cronograma previsto na Lei nº 12.058/2009, exclusivamente pela variação da Selic. Trata-se de depósitos judiciais referentes a tributos federais, que deveriam seguir, na Caixa Econômica Federal, as regras de remuneração previstas na Lei nº 9.703/1998, a partir do cronograma de transferência à conta única do Tesouro Nacional estabelecido por ato do Ministério da Fazenda, nos termos da Lei nº 9.703/1998, na redação da Lei nº 12.058/2009.
4. Indefiro os requerimentos formulados pela União, no item "b" do pedido, na petição de fls. 1.428/1.437, de expedição de ofício à Caixa Econômica Federal, para prestar informações e esclarecimentos quanto aos valores referentes aos juros das TDAs penhorados pelo juízo da 7ª Vara Federal de Execuções Fiscais em São Paulo e às TDAs vencidas que foram resgatadas a partir do julgamento realizado pelo Tribunal Regional Federal da Terceira Região (TRF3) formalizado no acórdão de fls. 1.084/1.091.
Quanto ao cumprimento da decisão do juízo da 7ª Vara Federal de Execuções Fiscais em São Paulo, deve ser apurado nos próprios autos da execução fiscal.
Em relação ao suposto descumprimento, pela Caixa Econômica Federal, do julgamento do mérito realizado, pelo TRF3, formalizado no acórdão de fls. 1.084/1.091, de que teria decorrido a extinção dos efeitos das decisões interlocutórias anteriormente proferidas pelo próprio TRF3 que permitiram à autora resgatar juros das TDAs e substituir TDAs vencidas por vincendas, não tem nenhum sentido perder tempo com esse tipo de investigação.
Em nenhum momento a Caixa Econômica Federal foi formalmente intimada de que supostamente estariam extintos os efeitos das decisões anteriores do TRF3 que permitiram à autora resgatar juros das TDAs e substituir TDAs vencidas por vincendas. A Caixa Econômica Federal não foi intimada do julgamento do mérito, pelo TRF3, no acórdão formalizado nas fls. 1.084/1.091, tampouco de que deveria a Caixa, como depositária, impedir a autora de resgatar juros das TDAs e substituir TDAs vencidas por vincendas.
5. Os valores em dinheiro depositados nestes autos devem ser destinados a liquidar a totalidade dos débitos, incluídos o principal, a multa, de mora ou de ofício, e a juros moratórios.
Somente depois de liquidados todos os encargos pelos valores em dinheiro depositados à ordem deste juízo é que os valores da multa, de mora ou de ofício, e dos juros moratórios poderão ser liquidados com a utilização de prejuízo fiscal e de base de cálculo negativa da contribuição social sobre o lucro líquido.
Não cabe, desse modo, como pretende a autora, limitar apenas ao principal a destinação dos valores depositados em dinheiro nem excluir a liquidação dos valores da multa, de mora ou de ofício, e dos juros moratórios pelos valores depositados em dinheiro, como pretende a autora.
...
6. Expeça a Secretaria ofício à Caixa Econômica Federal, a fim de que, no prazo de 10 dias:
i) aplique sobre todos os valores dos depósitos em dinheiro relativos ao resgate dos Títulos da Dívida Agrária - TDAs já vencidos e convertidos em dinheiro pela Caixa Econômica Federal as regras de remuneração previstas na Lei nº 9.703/1998, exclusivamente pela variação da Selic, a partir do cronograma de transferência à conta única do Tesouro Nacional estabelecido por ato do Ministério da Fazenda, nos termos da Lei nº 9.703/1998, na redação da Lei nº 12.058/2009;
ii) informe o valor atualizado dos saldos das contas de depósito vinculadas aos presentes autos, após a conversão dos depósitos em dinheiro (relativos ao resgate dos Títulos da Dívida Agrária - TDAs já vencidos e convertidos em dinheiro) à sistemática da Lei nº 9.703/1998.
7. Informados pela Caixa Econômica Federal os saldos atualizados das contas vinculadas aos presentes autos, a União deverá apresentar memória de cálculo dos valores a transformar em pagamento definitivo dela (União), relativamente aos créditos tributários acima descritos, inclusive considerando os valores penhorados em dinheiro nos autos da execução fiscal.
Somente depois de esgotados todos os depósitos em dinheiro para liquidação de todos os débitos é que caberá à Receita Federal do Brasil proceder a eventual liquidação do saldo remanescente correspondente a multa, de mora ou de ofício, e a juros moratórios que não tenham sido depositados em dinheiro, com a utilização de prejuízo fiscal e de base de cálculo negativa da contribuição social sobre o lucro líquido próprios, aplicadas as reduções previstas na Lei 11.941/2009.
Publique-se. Intime-se.
..."

Anoto-se que, depois de encerrada a discussão sobre a eventual possibilidade de conciliação entre as partes, a União Federal, na petição de fls. 1.606 do feito originário, em 29.01.2016, requereu a intimação da CEF para informar a conta vinculada referentes aos depósitos judiciais realizados naquela ação, para que fosse dada a destinação própria aos respectivos valores.

Depreende-se que, em apreciação dos embargos de declaração opostos pela autora, o magistrado singular proferiu a seguinte decisão:

"1. Fls. 1591/1600: a única contradição que autoriza a oposição dos embargos de declaração é a interna. Pressupõe a existência de proposições contraditórias, excludentes e inconciliáveis, seja na fundamentação, seja entre esta e o dispositivo do julgamento.
Os embargos de declaração destinam-se a sanar contradições intrínsecas do pronunciamento judicial (error in procedendo), e não suposta injustiça ou contradições extrínsecas (error in iudicando) entre o pronunciamento judicial, de um lado, e disposições legais, interpretações das partes e provas dos autos, de outro lado. Na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal essa orientação é pacífica: 'Rejeitam-se embargos declaratórios tendentes a remediar contradição, que não há, entre proposições intrínsecas do ato decisório' (HC 93466 ED, Relator Min. CEZAR PELUSO, Tribunal Pleno, julgado em 04/03/2009, DJe-084 DIVULG 07-05-2009 PUBLIC 08-05-2009 EMENT VOL-02359-03 PP-00478).
A contradição apontada nos embargos de declaração é extrínseca, entre o entendimento da parte ora recorrente e o adotado no julgamento impugnado sobre a impossibilidade de efeitos retroativos à assistência judiciária. Contradição extrínseca, entre o julgamento e a interpretação da parte, não autoriza a oposição dos embargos de declaração. Poderá existir erro de julgamento, que autoriza a interposição de recurso destinado à reforma do julgamento, e não a corrigir erro de procedimento, única finalidade dos embargos de declaração.
Entendimento contrário conduziria a que a todo julgamento seria cabível a oposição dos embargos de declaração. É que sempre uma das partes sucumbirá e sua interpretação contradirá o que decidido pelo órgão jurisdicional. Tal conflito externo entre o julgamento e o entendimento de uma das partes não significa contradição. Trata-se de resolução da questão de modo desfavorável a uma delas.
No que diz respeito à omissão, também não houve. Em relação à omissão, não a caracteriza a não-aplicação pelo juiz do entendimento que a parte reputa correto. Caso contrário a todo julgamento caberiam embargos de declaração. É que sempre uma das partes sucumbirá e sua interpretação não será aplicada pelo juiz. O fato de o juiz não adotar interpretação da parte ao resolver a questão mediante entendimento desfavorável a esta, não gera omissão. Trata-se de resolução da questão em sentido contrário ao sustentado por uma das partes, o que deve ser corrigido por meio de recurso apto a modificar o julgamento, e não por meio de embargos de declaração.
2. Decorrido o decurso de prazo para interposição de recurso desta decisão, será determinada a expedição de ofício para a Caixa Econômica Federal, nos termos do item 6 da decisão de fls. 1480/1483.
Publique. Intime-se.
..."

A União Federal atravessou petição para requerer que não fosse deferido o levantamento de quaisquer valores a favor do contribuinte (fls. 1617/1618).

A autora, na petição de fls. 1635/1636, requereu a expedição de ofício à CEF para prestasse as informações solicitadas.

O magistrado, em 18.01.2017, decidiu o seguinte:

"...
Fls. 1635/1638: Indefiro o pedido de expedição de ofício à Caixa Econômica Federal, uma vez que incumbe à autora diligenciar a fim de obter tais informações.
Aguarda-se a decisão sobre pedido de antecipação de tutela recursal no Agravo de Instrumento nº 0016280-65.2016.4.03.0000.
..."

Neste ponto, é importante fazer uma observação, fora do ordem cronológica dos fatos, para ressaltar que, tendo em vista a referida determinação, a autora diligenciou junto à CEF e é este documento que a aqui agravada (Estrela) alega existir e comprovar a ciência da agravante.

Nesse sentido, verifica-se que o Ofício nº 0112/2018/SN/Administração Financeira, de 11.05.2018, foi dirigido ao advogado da empresa Estrela, e não ao juízo singular.

Observa-se que no referido ofício, repise-se do ano de 2018, a CEF informou que utilizava a TR para atualizar o depósito dos valores realizados originalmente em títulos e, ainda, a existência do saldo de R\$ 63.541.288,38, informado em 31.12.2017, referente ao resgate dos títulos e atualizados pela TR.

Ao final, a CEF declarou o seguinte: "Informamos que esta Gerência Nacional de Administração, até a presente data não recebeu nenhuma ordem judicial, para transferência dos valores em questão para outro tipo de conta judicial".

De volta a descrição dos fatos, em cronológica, observa-se que em petição protocolizada em 11.05.2017 a União Federal requereu, novamente, a expedição de ofício à CEF para que fossem transferidos os valores depositados nos presentes autos para conta na sistemática prevista na Lei nº 9.703/98 (sendo o saldo referente a diferença da SELIC objeto de depósito após o julgamento do Agravo de Instrumento - fls. 1642/1643 do feito originário).

Emanálse ao referido pedido, foi proferida decisão (fls. 1716/1717 do feito originário):

"Providência a Secretaria a juntada aos autos dos extratos de acompanhamento processual relativos aos Agravos de Instrumento nos 0074821-67.1992.4.03.6100 e 0016280-65.2016.403.0000, interpostos, respectivamente pela MANUFATURA DE BRINQUEDOS ESTRELAS/A e pela UNIÃO FEDERAL contra a decisão proferida às fls. 1.480/1.483.

2. Fls. 1.642/1.643: aguarde-se o julgamento dos referidos agravos para expedição de ofício requisitando as informações da Caixa Econômica Federal, inclusive sobre a aplicação de todos os depósitos em dinheiro relativos ao resgate dos Títulos da Dívida Agrária - TDA's já vencidos e convertidos em dinheiro, pelas regras de remuneração previstas na Lei nº 7.703/1998 (exclusivamente pela variação da taxa Selic), conforme já determinado à fl. 1.483, item 6, i.

3. Fls. 1.644/1.712: nada a decidir, conforme certificado à fl. 1.715.

4. Fls. 1.713/1.714: cumpra-se a ordem de penhora no rosto destes autos. Comunique a Secretaria, por correio eletrônico, ao juízo da 13ª Vara Federal Especializada em Execuções Fiscais desta Subseção Judiciária, informando ainda a inexistência, por ora, de valores disponíveis para transferência, considerando a pendência de julgamento dos recursos mencionados acima.

Cumpra a Secretaria as seguintes providências:

registre a penhora na capa dos autos discriminando o nome do credor que teve seu crédito penhorado, o número da folha dos autos em que constituída a penhora, a data desta e o valor penhorado; elabore e junte aos autos planilha contendo todas essas informações, além dos dados do juízo que determinou a penhora, o número dos autos, a qualidade do crédito (execução fiscal, execução civil, execução trabalhista etc.), o valor do crédito penhorado, a data para a qual foi atualizado, o valor total de crédito de que é titular a parte que teve o valor penhorado e se há precatório ou requisitório de pequeno valor expedido em benefício do credor que teve o valor penhorado, se o requisitório ou precatório já foi expedido e, em caso positivo o respectivo valor e o montante eventualmente parcelado. No caso de o valor do precatório ou requisitório já haver sido liquidado, no todo ou em parte, deverão constar da planilha os valores depositados e as folhas dos autos em que se contém as guias de depósito. Publique-se. Intime-se. (disponibilizado no Diário Eletrônico em 22.01.2018)

Novamente, às fls. 1725/1726-verso do feito originário, a União Federal requereu que a Caixa fosse oficiada para comprovar a transferência de todos os recursos da conta judicial para a do Tesouro Nacional.

Às fls. 1797 do feito originário foi proferido o seguinte decisum:

Fls. 1794/1796: defiro o prazo de 5 dias à parte autora. 2. Fl. 1726, "A": julgo prejudicado o pedido da União, tendo em vista que foi proferida sentença de extinção do processo 5006399-75.2017.403.6100, sem resolução de mérito. 3. Fl. 1726, "B": mantenho o item "2" da decisão de fl. 1716. 4. Fl. 1726, "C": defiro. Fica devolvido o prazo de 5 dias para manifestação da União. Publique-se. Intime-se. (Disponibilizado no Diário Eletrônico em 15.08.2018)

Após a digitalização do feito, a autora atravessou petição para requerer:

6. Assim, a Peticionária requer a V. Exa., acolha o pedido comum e incontroverso, tanto da Autora quanto da União para expedição de Ofício para Caixa Econômica Federal, a fim de que a mesma apresente informações e encaminhe o extrato atualizado dos valores que se encontram depositados das TDAs, vencidas e a vencer, bem como dos juros aplicados pela CEF para correção dos valores nos autos, sempre pela taxa SELIC, além de proceder o depósito das diferenças dos juros que foram indevidamente corrigidos pela TR quando na verdade seriam pela SELIC.

7. Requer a Autora igualmente a unificação dos depósitos realizados tanto nestes autos quando nos autos da 7ª Vara Federal de Execuções Fiscais (0028377-25.2009.4.03.6182), para a conta única do tesouro Nacional, sempre com a correção monetária pela SELIC.

Em 25.09.2019 foi proferida a decisão agravada, nos seguintes termos:

Id 16708148, oficie-se à CEF para que os valores depositados na conta 0647/041/903.283-0, referentes aos resgates de TDA's de titularidade da autora, passem a ser remunerados pela SELIC, a partir da data dos depósitos, pois destinados ao adimplemento de débitos tributários. Requisite-se, ainda, o encaminhamento do saldo atualizado de todas as contas vinculadas ao presente processo, bem como da conta 2527/635/45.688-0, conta à disposição da 7ª Vara de Execuções Fiscais de São Paulo. Sem prejuízo, intem-se as partes para que informem a situação atual do Agravo de Instrumento 0016575-39.2015.403.0000.

De todo narrado, conclui-se que:

De fato, em nenhum momento a CEF chegou a ser oficiada judicialmente a cumprir a ordem emitida na decisão proferida em 22.06.2015 e de fls. 1480/1483-verso do feito originário.

A par disso, não há como acolher a alegação de intempestividade do recurso da CEF, visto que somente por meio de determinação contida na decisão agravada foi judicialmente notificada quanto à controvérsia debatida nos autos.

Desse modo, pelos mesmos argumentos afastada a alegação de preclusão.

Outrossim, também não há como acolher quaisquer alegações quanto à impossibilidade de discussão da controvérsia nos próprios autos da ação originária, diante da existência de entendimento jurisprudencial da desnecessidade de ajuizamento de ação própria para discutir sobre critérios de atualização de depósitos judiciais.

Pelos mesmos motivos, não há como acolher à alegação de que a CEF não teria interesse recursal e tampouco legitimidade para discutir a presente controvérsia.

Por fim, com relação à contramemória da autora (Estrela), não há como acolher a fixação de multa por litigância de má-fé, visto que somente após a expedição do ofício pelo magistrado singular na decisão agravada, de fato, a aqui agravante foi judicialmente acionada para realizar a atualização dos referidos valores pela taxa SELIC.

Por conseguinte, incabível a fixação de honorários advocatícios em agravo de instrumento, tal como requerido em sua contramemória.

Quanto ao mérito, é importante esclarecer que a discussão não está adstrita à atualização dos Títulos das Dívidas Agrárias, pura e simples, mas sim sobre os valores dos títulos resgatados (ou seja, sobre pecúnia) que não foram levantados pela autora e permaneceram sob custódia da CEF.

Tampouco a discussão está relacionada aos juros pagos dos títulos, visto que quanto a esses, a própria CEF admite, que após determinação judicial do juízo da execução fiscal foram creditados em conta judicial e atualizados pela taxa SELIC.

Ora, não há dúvida quanto aos TDA's já corrigidos pela TR, no entanto, a discussão aqui travada diz respeito aos valores dos títulos já resgatados.

De acordo, como ofício da CEF, desde 2014 existem valores depositados referentes aos títulos vencidos.

Aliás, a agravante afirma que "Já os valores dos resgates dos títulos vencidos, hoje depositados na conta judicial nº 0647/041/903.283-0, representam um saldo, posicionado em 28/10/2019, de R\$ 69.199.001,07 (sessenta e nove milhões, cento e noventa e nove mil, um real e sete centavos)."

A CEF explica que "Este valor representa o saldo remanescente após a substituição ocorrida em 2011, bem como os créditos dos resgates pagos mensalmente desde então."

Defende, a par disso, que, nos termos do artigo 5º, da Lei nº 8.177/91, "os títulos da Dívida Agrária (TDA), será atualizado, no primeiro dia de cada mês, por índice calculado com base na TR referente ao mês anterior".

No entanto, tal como sustentado pela União Federal e pela autora, os valores discutidos, embora tenham origem em títulos da dívida agrária, não são mais títulos, mas sim o produto (pecúnia) do resgate destes que ficaram sob custódia da CEF.

Neste ponto, verifica-se que a atualização pela SELIC é tão correta à hipótese que, em razão de ordem judicial, parte do produto dos títulos (dos juros pagos) está sendo atualizada pela SELIC.

Daí porque não teria qualquer razão aplicar para o "produto" do resgate dos referidos títulos (e por óbvio, convertidos em pecúnia) outro índice de atualização que não a SELIC.

De fato, tal como asseverado pela União Federal, tratando-se de depósito "em dinheiro" (a partir do resgate e não levantados pela autora), em custódia da CEF, é de rigor a aplicação da Lei nº 9.703/98.

Assim, correta a decisão agravada ao determinar que a CEF, a partir dos depósitos, referentes aos resgates de TDA's de titularidade da autora, passem a remunerar as quantias pela SELIC.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DEPÓSITO JUDICIAL. TÍTULOS DA DÍVIDA AGRÁRIA VENCIDOS. CONVERTIDOS EM PECÚNIA. ATUALIZAÇÃO. SELIC.

1. Em nenhum momento a CEF chegou a ser oficiada judicialmente para cumprir a ordem emitida na decisão proferida em 22.06.2015 e de fls. 1480/1483-verso.
2. Não há como acolher a alegação de intempetividade do recurso, visto que somente por meio de determinação contida na decisão agravada, a CEF foi judicialmente notificada quanto à controvérsia debatida nos autos.
3. Pelos mesmos argumentos afastada a alegação de preclusão.
4. Afastadas as alegações quanto à impossibilidade de discussão da controvérsia nos próprios autos da ação originária, diante da existência de entendimento jurisprudencial da desnecessidade ajuizamento de ação própria para discutir sobre critérios de atualização de depósitos judiciais.
5. Da mesma forma, não há como acolher à alegação de que a CEF não teria interesse recursal e tampouco legitimidade para discutir a presente controvérsia.
6. Não há como acolher a fixação de multa por litigância de má-fé, visto que somente após a expedição do ofício pelo magistrado singular na decisão agravada, de fato, a aqui agravante foi judicialmente acionada para realizar a atualização dos referidos valores pela taxa SELIC.
7. Incabível a fixação de honorários advocatícios em agravo de instrumento, tal como requerido em sua contramínuta.
8. Quanto ao mérito, é importante esclarecer que a discussão não está adstrita à atualização dos Títulos das Dívidas Agrárias, pura e simples, mas sim sobre os valores dos títulos resgatados (ou seja, sobre pecúnia) que não foram levantados pela autora e permaneceram em custódia da CEF.
9. Tampouco a discussão está relacionada aos juros pagos dos títulos, visto que quanto a esses, a própria CEF admite, que após determinação judicial do juízo da execução fiscal foram creditados em conta judicial e atualizados pela taxa SELIC.
10. Não há dúvida que enquanto os TDA's já corrigidos pela TR, no entanto, a discussão aqui travada diz respeito aos valores dos títulos já resgatados.
11. Os valores discutidos, embora tenham origem em títulos da dívida agrária, não são mais títulos, mas sim o produto (pecúnia) do resgate destes que ficaram sob custódia da CEF.
12. A atualização pela SELIC é tão correta à hipótese que, em razão de ordem judicial, parte do produto dos títulos (dos juros pagos) está sendo atualizada pela SELIC.
13. Deve ser aplicado o mesmo índice ao "produto" do resgate dos referidos títulos, qual seja, a SELIC.
14. Tratando-se de depósito "em dinheiro" (a partir do resgate e não levantados pela autora), em custódia da CEF, é de rigor a aplicação da Lei nº 9.703/98.
15. Assim, correta a decisão agravada ao determinar que a CEF, a partir dos depósitos, referentes aos resgates de TDA's de titularidade da autora, passem a remunerar as quantias pela SELIC.
16. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE e Des. Fed. SOUZA RIBEIRO (convocado na forma do art. 53 RITRF3). Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE. O Des. Fed. MARCELO SARAIVA declarou seu impedimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5010872-07.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CENTRO DE DISTRIBUICAO DE ALIMENTOS PINHEIROS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A, MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A

APELADO: CENTRO DE DISTRIBUICAO DE ALIMENTOS PINHEIROS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A, MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (CENTRO DE DISTRIBUICAO DE ALIMENTOS PINHEIROS LTDA.), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019529-94.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogados do(a) AGRAVADO: LARISSA MANZATTI MARANHÃO DE ARAUJO - SP305507-A, CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

DESPACHO

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contramínuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 20 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004771-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: CONSER ALIMENTOS LTDA., JV - ALIMENTOS LTDA., PEDRO CLAUDIO DA SILVA

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004771-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: CONSER ALIMENTOS LTDA., JV - ALIMENTOS LTDA., PEDRO CLAUDIO DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: FLAVIO LUIZ YARSELL - SP88098-A, ELIZANDRA MENDES DE CAMARGO DAANA - SP210065-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: FLAVIO LUIZ YARSELL - SP88098-A, ELIZANDRA MENDES DE CAMARGO DAANA - SP210065-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: FLAVIO LUIZ YARSELL - SP88098-A, ELIZANDRA MENDES DE CAMARGO DAANA - SP210065-A

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JV ALIMENTOS e outros contra decisão que, em ação civil pública, recebeu a petição inicial.

Afirma, em apertada síntese, a incompetência da Justiça Federal e a ilegitimidade ativa do MPF.

Em apertada síntese, os recorrentes alegam:

i) Ausência de documento indispensável à sua propositura, qual seja, a cópia integral do procedimento nº 00225.000045-2014-53 da Controladoria Geral da União em cujo Relatório Final o parquet se baseia para imputar as supostas irregularidades que dão azo à demanda;

(ii) aos corréus foi cerceado o contraditório e a ampla, pois lhes foi negado o direito de aferir quanto aos critérios utilizados pela CGU no que tange à imputação de sobrepreço;

(iii) o vínculo de parentesco entre os sócios das empresas TEGEDA, JJ, CONSER e JV não é indicativo do alegado conluio. Aliás, a esse respeito, já se esclareceu que, ainda que houvesse vínculo subjetivo entre as empresas, isso não necessariamente importaria fraude;

(iv) o fato de ter a JV, da qual PEDRO CLÁUDIO já era sócio e JULIANA passou a ser sócia em agosto de 2013, participado da pesquisa de preços de mercado realizada antes do procedimento licitatório, não leva à conclusão de que teria havido fraude na licitação. Aliás, é plenamente possível que uma mesma empresa participe da pesquisa de preços que antecede o procedimento licitatório e, posteriormente, se habilite a participar do certame;

(v) a JV somente participou da referida pesquisa de preços de mercado em resposta à consulta feita pela Prefeitura de Vinhedo;

(vi) as empresas CONSER e JV, conquanto tenham sócios comuns, jamais concorreram entre si;

(vii) a tese de cartelização cai por terra, porquanto 8 empresas de personalidades jurídicas distintas e completamente independentes participaram do Pregão 173/2011 e 10 empresas participaram do Pregão 46/2010 e não há indícios de conduta ajustada entre elas;

(viii) não há que se falar em superfaturamento de preços, restando evidente que os preços unitários praticados pela CONSER e pela JV seguiram os ditames estipulados no edital e estavam dentro da média de mercado, consoante pesquisa prévia realizada pela própria Prefeitura de Vinhedo;

(ix) a mera comparação com preços praticados por supermercados não merece qualquer guarida, por não levar em conta as despesas incidentes com impostos, encargos sociais e transporte, o que vai de encontro ao quanto disposto nos arts. 7º e 15 da Lei 8.666/93;

(x) os comparativos feitos pelo *parquet* não estão embasados em qualquer prova documental e por isso não devem ser utilizados para fundamentar – aliás, como único fundamento - o suposto sobrepreço.

Registram que a decisão agravada carece de fundamentação, deixando de enfrentar os argumentos jurídicos apresentados.

Ponderam que sequer pode ser aventado que na fase de defesa prévia da ação de improbidade, não seria possível julgar o seu mérito, porque ainda não há análise acurada das provas produzidas, uma vez que o art. 17, §8º da lei é claro ao impor ao juiz o dever de análise fundamentada de “inexistência do ato de improbidade” e da “improcedência da ação”, o que necessariamente passa pelo mérito.

No mérito, requerem a reforma da decisão, devendo ser reconhecida a incompetência absoluta da Justiça Federal e a ilegitimidade ativa do Ministério Público Federal e do FNDE.

Acrescentam que deve ser reconhecida a ilegitimidade passiva de Pedro Claudio, visto que, conforme demonstrado na origem, CONSER e JV, em momento algum dos pregões, participaram como concorrentes entre si.

Alegam, nesse ponto, que PEDRO CLÁUDIO, à época dos certames, não era sócio da ARMAZÉM 972.

Aduzem que também restou exaustivamente demonstrado na origem que inexistiu o alegado vínculo de parentesco do PEDRO CLÁUDIO com os sócios de outras empresas, pois (i) o Sr. Ismael Ziroldo é tio exclusivamente da Ré JULIANA, que sequer era sócia da JV e da CONSER à época dos fatos; e (ii) nenhum dos sócios atuais e antigos da CONSER e da JV possui relação de parentesco com sócio da JJ COMERCIAL (doc.6).

Anotam que não há que se falar que o vínculo de parentesco entre JULIANA e Ismael seja estendido ao PEDRO CLÁUDIO, a teor dos arts. 1592 e 1595 do Código Civil.

Asseveram que a r. decisão agravada suprimiu a imprescindível necessidade de individualização das condutas das pessoas jurídicas contratadas pela Municipalidade das condutas de seus sócios, e, conseqüentemente, das respectivas sanções.

Expõem que, não por outro motivo, não há nos autos nenhuma prova da participação pessoal de PEDRO CLÁUDIO nas acusações que são imputadas exclusivamente às empresas JV e CONSER.

Assinalam que, ao assim decidir, a r. decisão agravada conquista a aplicação da medida excepcional da desconsideração da personalidade jurídica, sem que os requisitos para tanto estejam configurados.

Neste ponto, consignam que não houve qualquer imputação de abuso de personalidade jurídica (nem por desvio de finalidade, nem por confusão patrimonial) para que fosse possível admitir a extensão da responsabilidade ao Coagravante PEDRO CLÁUDIO.

Observam que, em razão do quanto disposto nos arts. 2º da Lei 8.429/92 e nos arts. 50 e 1.024 do Código Civil, haja vista que não houve sequer alegação (i) de abuso de personalidade jurídica e (ii) de insolvência da JV ALIMENTOS e da CONSER, não há que se cogitar de desconsideração da personalidade jurídica, pelo que deveria o juízo "a quo" ter enfrentado esses pontos e, se assim o fizesse, certamente teria reconhecido a ilegitimidade de PEDRO CLÁUDIO.

Novamente, frisam que não pode ser aventado que a questão esteja relacionada ao mérito e portanto poderá ser analisada após a instrução processual, pois, como já se disse em tópico anterior, a decisão que aceita a petição inicial em ação de improbidade e determina a citação dos sócios deve ser fundamentada na existência de indícios de prática de ato ímprobo, o que in casu, não se verifica, havendo inclusive indícios de fatos que impedem o prosseguimento da ação em face de PEDRO CLÁUDIO.

Atestam que houve violação ao contraditório no inquérito do Ministério Público Federal.

Assim, defendem que ante a ausência de contraditório, os documentos encartados em tal inquérito civil público, que embasou o ajuizamento da ação de origem, não poderão ser considerados para fins probatórios, aplicando-se, por analogia, o entendimento quanto à utilização de prova emprestada.

Salientam que não ocorreu o alegado superfaturamento e, por conseguinte, o ato ímprobo.

Na contramão, o MPF expõe que, quanto aos agravantes, a exordial descreveu que a JV ALIMENTOS LTDA. concorreu diretamente para a fraude em dois certames licitatórios direcionados à aquisição de merenda escolar pela Prefeitura Municipal de Vinhedo/SP (Pregões 046/2010 e 173/2011), tendo atuado (i) ao apresentar proposta de preços superfaturada no Pregão 046/2010, no qual foi declarada vencedora, firmando o contrato superfaturado 161/2010 (ii) ao apresentar orçamento superfaturado na fase de pesquisa de preços do Pregão 173/2011, dando lastro à posterior contratação da coligada CONSER ALIMENTOS LTDA.

Expõe que, a CONSER ALIMENTOS LTDA., por sua vez, concorreu diretamente para fraudar os Pregões 046/2010 e 173/2011, tendo atuado (i) ao apresentar orçamentos superfaturados na fase de pesquisa de preços do Pregão 046/2010 e do Pregão 173/2011, dando lastro à posterior contratação a preços excessivos, respectivamente, da JV ALIMENTOS LTDA. e da própria CONSER ALIMENTOS LTDA. e (ii) ao apresentar proposta de preços superfaturada no Pregão 073/2011, do qual foi declarada vencedora, firmando o contrato, a preços excessivos, no 113/2011.

Allega que a competência da Justiça Federal, resta caracterizada, uma vez que cabe a ela para processar e julgar ações de natureza cível está estampada no artigo 109, I da Constituição Federal – é o dito critério de fixação de competência "ratione personae", o qual leva em conta a natureza das pessoas envolvidas na lide.

A par disso, explica que no caso concreto, os recursos para custear as despesas com merenda escolar têm origem federal, eis que vinculados ao Programa Nacional de Alimentação Escolar (PNAE), repassados aos municípios pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE), o que atrai a competência da Justiça Federal para o feito, bem como define a legitimidade ativa do Ministério Público Federal.

Acrescenta que, em se tratando de verbas sujeitas à prestação de contas perante o FNDE, órgão federal, a competência para o feito é da Justiça Federal, conforme o entendimento sumulado do c. Superior Tribunal de Justiça

Com relação à alegação de sua ilegitimidade ativa, afirma que a ação civil pública de origem foi ajuizada objetivando à responsabilização dos réus pela prática de atos ímprobos consistentes em fraudes e malversação de verbas públicas federais, causando prejuízo ao erário, enriquecimento ilícito e violação aos princípios que devem reger a Administração Pública, condutas subsumidas nos artigos 9, 10 e 11 da Lei nº 8.429/92.

Com relação à alegação de ilegitimidade passiva de PEDRO CLAUDIO DA SILVA, esclarece que o art. 3º da Lei nº 8.429/92 determina que as disposições nela constantes "são aplicáveis, no que couber, àquele que, mesmo não sendo agente público, induza ou concorra para a prática do ato de improbidade ou dele se beneficie sob qualquer forma direta ou indireta".

Expõe que Pedro Cláudio, na qualidade de sócio-administrador da JV ALIMENTOS LTDA. e da CONSER ALIMENTOS LTDA., além de ter concorrido para o dano ao erário, ao utilizar-se de suas empresas no cartel que atuou em Vinhedo, beneficiou-se diretamente dos vultosos valores recebidos pelos contratos e adiantamentos firmados com a Prefeitura de Vinhedo, os quais foram inclusive assinados por PEDRO CLAUDIO DA SILVA, como representante das empresas favorecidas.

Assim, defende que não há que se cogitar, portanto, de sua ilegitimidade passiva, visto que comprovado o envolvimento de PEDRO CLAUDIO DA SILVA no cartel atuante em Vinhedo/SP, causando dano ao erário e enriquecimento ilícito, razão pela qual sua manutenção no polo passivo é medida que se impõe.

Quanto à alegação de nulidade das provas coligadas no Inquérito Civil Público nº 1.34.004.000563/2016-08, por inobservância do contraditório, aponta que tal alegação é genérica e não aponta qualquer prejuízo objetivo à defesa.

Destaca que a ampla defesa e o contraditório são plenamente assegurados na ação civil por ato de improbidade administrativa, conforme disposição do art. 5º, inciso LV da Carta., bem como na Lei nº 8.429/92, a qual prevê as fases de apresentação de defesa preliminar e contestação, aplicáveis, ainda, as disposições do Código de Processo Civil que garantem a observação de tais princípios ao longo do processo.

Assinala que os documentos juntados ao inquérito civil público, que embasaram a ação civil pública por ato de improbidade administrativa, são de natureza pública, consistentes em cópias dos procedimentos licitatórios dos quais os ora agravantes participaram e foram declarados vencedores e relatório de auditoria da CGU, tratando-se, portanto, de documentos dos quais os agravantes tinham pleno conhecimento e aos quais tinham livre acesso.

Assim, sustenta que não se observa qualquer violação ao princípio do contraditório pela utilização, em ação por ato de improbidade administrativa, de elementos colhidos em Inquérito Civil Público.

Registra que a exordial da ação originária descreveu de forma detalhada os atos de improbidade que causaram dano ao erário, com a participação dos ora agravantes.

Atenta que restou demonstrado o faturamento de diversos produtos contratos, nas licitações objeto da ação civil pública, o que ocasionou prejuízo aos cofres públicos.

Assim, defende que há indícios mais do que suficientes da prática de ato de improbidade administrativa pelos agravantes, bem como do vultoso dano ao erário causado pelo superfaturamento de preços dos alimentos fornecidos à Prefeitura de Vinhedo, fatos que justificam o recebimento da inicial.

Ressalta, ademais, que nessa fase preambular de recebimento da petição inicial, exige-se apenas a apresentação de suficientes indícios da prática dos atos ímprobos, nos termos do artigo 17, §§ 6º a 8º, da Lei nº 8.429/92, não se afigurando o momento adequado para se concluir em caráter definitivo sobre a caracterização dos atos de improbidade administrativa ou do elemento subjetivo dos requeridos, o que exige ampla dilação probatória no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004771-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: CONSER ALIMENTOS LTDA., JV - ALIMENTOS LTDA., PEDRO CLAUDIO DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: FLAVIO LUIZ YARSELL - SP88098-A, ELIZANDRA MENDES DE CAMARGO DAANA - SP210065-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: FLAVIO LUIZ YARSELL - SP88098-A, ELIZANDRA MENDES DE CAMARGO DAANA - SP210065-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: FLAVIO LUIZ YARSELL - SP88098-A, ELIZANDRA MENDES DE CAMARGO DAANA - SP210065-A

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

O recurso não comporta provimento.

A decisão agravada restou assim proferida:

"...

Competência deste Juízo Federal para processar e julgar a presente causa:

No caso, teria sido constatado o uso irregular de verbas públicas federais (e municipais), de forma que, por haver verba federal repassada ao Município de Vinhedo pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE, autarquia federal vinculada ao Ministério da Educação, a fim de promover o Programa Nacional de Alimentação Escolar – PNAE, verba federal essa que teria sido objeto de malversação, fica patente a competência deste juízo federal.

As alegações dos réus de incompetência da Justiça Federal para apuração dos atos descritos na petição inicial, fundada na incorporação dos recursos federais repassados ao orçamento do Município, não prosperam. Com efeito, os recursos repassados provieram do orçamento da União, incumbindo-lhe, por meio de seus órgãos de fiscalização e controle, exercer o poder-dever de zelar por sua correta e regular destinação, mesmo depois de incorporados ao orçamento municipal. Tal incorporação não desnatura a origem das verbas supostamente desviadas.

No que diz respeito à competência do Juízo da 2ª Vara Federal para processar e julgar a presente ação civil pública de improbidade administrativa, nos termos do § 5º do artigo 17 da Lei nº 8.429/1992, incluído pela Medida provisória nº 2.180-35, de 2001, "A propositura da ação prevenirá a jurisdição do juízo para todas as ações posteriormente intentadas que possuam a mesma causa de pedir ou o mesmo objeto."

Como bem observado pela parte autora, já houve decisão do Superior Tribunal de Justiça no conflito de competência nº 149.805, que reconheceu a competência deste Juízo para o processamento desta ação principal nº 0018039-19.2015.403.6105, conforme cópias juntadas nestes autos, restando, pois, confirmada a competência deste Juízo Federal para processar e julgar a presente ação.

Litispêndia e conexão entre as ações civis públicas de improbidade administrativa:

A ação que tramitava na Justiça Estadual foi redistribuída a este Juízo Federal, sob o nº 0008183.60.2017.403.6105, em cumprimento à decisão proferida no referido conflito de competência que reconheceu a competência deste Juízo Federal para processamento e julgamento da causa. Naqueles autos, ouvido o MPF, foi proferida sentença reconhecendo a litispêndia por tratar de matéria discutida na ação principal nº 0018039-19.2015.403.6105, e arquivados os autos, restando plenamente superada tal questão.

As ações nºs 0020862-29.2016.403.6105, 0020863-14.2016.403.6105 e 0020864-96.2016.403.6105 foram redistribuídas por dependência à presente ação principal para fins de julgamento conjunto, porque reconhecida a conexão entre as ações (as quais tratam dos aditivos dos contratos administrativos) e a presente ação principal (licitações/preços e respectivos contratos administrativos originários).

Portanto, restam afastadas/superadas todas as alegações do réu acerca de litispêndia e conexão.

Petição inicial, valor da causa e documentos indispensáveis à propositura da ação:

A petição inicial cumpriu os requisitos prescritos nos artigos 319 e seguintes do estatuto processual civil e das normas vigentes aplicáveis (LACP e LIA), pois descreve com suficiência os fatos e as condutas imputadas aos demandados, bem como formula pedidos apropriados.

Ademais, a petição inicial como posta não dificultou nem impossibilitou defesa dos requeridos, conquanto a compreensão dos fatos ali deduzidos permitiu que eles exercessem amplamente o seu direito de defesa e contraditório, não havendo falar em cerceamento de defesa. Caberá à defesa impugnar os fatos narrados na inicial na medida em que o fundamento jurídico da pretensão será ditado pelo julgador. Assim o entendo também, com fundamento no artigo 341 do código adjetivo civil, o qual impõe ao réu manifestar-se de forma precisa quanto aos fatos expostos na inicial.

Não há falar em ausência de causas de pedir nem generalidade do pedido ou mesmo em incompatibilidade de pedidos, na medida em que a pretensão é certa quando à condenação dos requeridos nas penas do artigo 12 da lei de improbidade administrativa.

Não há cerceamento de defesa nas mais variadas formas alegadas pelos réus, porque, frise-se, a petição não é inepta, pois não há referências genéricas tendo o autor individualizado as condutas cometidas por cada réu. Aliás, como dito, as condutas específicas de cada requerido foram relatadas em detalhe na decisão de fls. 62/78 dos autos físicos (ID 15100777), à qual me reporto.

Os documentos são suficientes, sendo que de tudo foi oportunizado amplo acesso a todos os réus, seja o processo com seus volumes e apenas enquanto físicos, bem como de toda a documentação digitalizada, mediante intimação dos réus no processo eletrônico.

O valor da causa está condizente com os pedidos formulados pelo autor, pois, além da pretensão da aplicação das sanções previstas na Lei nº 8.429/1992, corresponde ao proveito econômico pretendido nesta ação em que se pretende o ressarcimento do montante apurado a título de prejuízo ao erário, acrescido do valor da multa requerida pelo autor no patamar máximo previsto na lei.

Por outro lado, o FNDE juntou cópias de processos administrativos instaurados perante o TCU/TCE/CGU, do que as partes também tiveram ciência, não havendo falar em cerceamento alegado nestes autos.

Portanto, a inicial foi instruída com documentação pertinente, complementada pelos documentos apresentados pelo FNDE, não lhe cabendo a pecha de inepta e as demais alegações de insuficiência de documentos indispensáveis não implicam em cerceamento de defesa, pois a análise profunda da prova produzida pela parte autora submete ao mérito da causa no momento da prolação de sentença em que se valora as provas produzidas por todas as partes.

De todo o analisado, rejeito todas as alegações de inépcia da inicial porque presentes os requisitos da legislação de regência.

Legitimidade ativa e interesse de agir da parte autora:

As preliminares de ilegitimidade ativa e ausência de interesse de agir do Ministério Público Federal não procedem.

O Ministério Público Federal é parte legítima ativa e detém interesse de agir para propor ação civil pública contra atos de improbidade a ensejar cumulativamente o ressarcimento ao erário e a condenação dos réus nas demais sanções previstas na Lei nº 8.429/1992, conquanto a Parquet Federal age na defesa do patrimônio público e dos princípios que norteiam a Administração Pública, nos termos do artigo 129, da Constituição Federal, do artigo 6º da Lei Complementar nº 75/93 e da Lei nº 7.347/1985, e especialmente dos artigos 17 e 22 da Lei nº 8.429/92.

Considerando a natureza da causa e os recursos públicos federais envolvidos, o FNDE e o Município de Vinhedo são partes legítimas para figurarem no polo ativo, na condição de assistentes litisconsorciais do MPF.

Não vislumbro ausência de interesse de agir do MPF em razão da existência dos demais procedimentos administrativos em tramitação perante a diversos órgãos, em observância ao princípio da independência das instâncias civil, penal e administrativa.

Também não há se falar em ausência de interesse de agir do MPF em razão da prova documental que integra o respectivo inquérito, como alegado pelos réus.

Enfim, de toda apuração feita até o momento, considerada a plausibilidade mínima acerca da prática dos atos ímprobos em questão, entendo claramente presente o interesse processual da parte autora, que exerce o poder-dever de apuração de ilícitos no interesse da sociedade, conforme os ditames constitucionais.

Legitimidade passiva dos réus:

A legitimidade dos réus para figurar no polo passivo da presente ação decorre dos fatos apurados pelo autor, os quais indicam elementos e indícios suficientes de participação, seja na condição de agentes públicos e particulares (pessoas jurídicas e pessoas físicas).

No caso de prefeitos, enquanto ocupantes do cargo do município de Vinhedo na época dos fatos, atuam como gestores máximo, cabendo a eles ordenarem as despesas, acompanharem a aplicação dos recursos públicos alocados à municipalidade e fiscalizarem a execução dos contratos no caso do fornecimento da alimentação nas escolas públicas.

Não bastasse restar firmada a competência deste Juízo Federal para apreciar a causa em relação a todos os réus que figuram no polo passivo, não existe prerrogativa de foro para ações de improbidade tal como defendido pelo corréu Jaime.

Sobre o tema, os Tribunais Superiores possuem entendimento consolidado segundo o qual não há foro por prerrogativa de função para julgamento de ação civil pública que busca a condenação por ato de improbidade administrativa de agentes políticos, como no caso de prefeitos/ex-prefeitos. Nesse sentido, os precedentes do STF: ADI 2797, RE 540712 AgR/SP, Pet 3.240. Precedentes do STJ: AINTARESP 821312; RESP 600734.

As alegações de ilegitimidade dos agentes políticos e servidores que integram o polo passivo também não merece acolhimento. Os réus Milton, Jaime, José Pedro Cahm, Elvina Olívio Tomé e Bruna atuaram nos procedimentos licitatórios/contratos objetos dos autos e a fase em que atuaram não os afastam da presente ação, mormente considerando que nas hipóteses da lei de improbidade o agente também responde nos casos de ação ou omissão que causam prejuízo ao erário.

A alegação do corréu Elvis de que pediu providências para apurar os pregões/contratos objetos destes autos não o exime de figurar no polo passivo da presente ação de improbidade.

No mais, os argumentos tecidos acerca da ausência de responsabilidade ou limitação da responsabilidade em razão da atuação de cada agente é questão de mérito a ser analisada na sentença.

Prosseguindo, as alegações de ilegitimidade passiva dos réus pessoas físicas fundadas no argumento que houve indevida desconsideração da personalidade jurídica não se sustentam.

As regras da Lei de Improbidade (artigos 2º e 3º da Lei nº 8.429/1992) alcançam também os particulares que, de qualquer forma, tenham concorrido para o ato acoimado de improbo. Logo, a manutenção dos sócios no polo passivo é motivada pela necessidade de apuração de eventual responsabilidade por ato de improbidade administrativa, pois a presente ação também objetiva responsabilizar os sócios pelo cometimento pessoal de improbidade e não apenas a pessoa jurídica que integram, sendo dispensável a instauração de incidente de desconsideração da personalidade jurídica.

As alegações da requerida Juliana Ziroldo Medeiros da Silva, de que passou a integrar o quadro societário da empresa JV Alimentos Ltda. após a ocorrência dos fatos, também não merece prosperar. No mais, o fato de José Garieri figurar no polo passivo não dá ozo automaticamente à exclusão de Juliana da lide. **Touponco o fato de terem nascido à época dois dos três filhos de Juliana e Pedro Cláudio não guarda nexo de causalidade com a ausência de benefício econômico pelos atos ilícitos praticados às expensas do erário.**

A questão já foi objeto de análise do Tribunal Regional Federal da 3ª Região nos agravos de instrumento 0002359-39.2016.403.0000, referente à ação civil pública nº 0018039-19.2015.403.6105, e nos agravos nºs 5010582-56.2017.403.0000 e 5007763-15.2018.403.0000.

Pela pertinência, cito trecho do voto da eminente Relatora do AI 5010582-56.2017.4.03.0000, Desembargadora Federal Marli Ferreira, argumentos tais que acrescento às razões de decidir:

'(...) Destaca-se que, embora a referida agravante tenha ingressado no quadro societário da JV Alimentos em 08.08.2013, não há como afastar sua participação nos fatos narrados, visto que era sócia de outra empresa Conser Comércio de Alimentos Ltda., que conforme relatado pelo parquet, participou do 'esquema' na fase de realização de pesquisa de mercado.

Além disso, a recorrente admite que Ismael Ziroldo, sócio da empresa Supretudo Suprimentos, é seu tio.

Observa-se que a empresa do mencionado tio, participou do pregão presencial.

Também chama atenção a afirmação do Ministério Público Federal de que, à época dos fatos, o avô de Juliana era sócio da empresa JJ Comercial e Distribuidora de Gêneros'.

De acordo com os termos do pedido inicial e também conforme observado no julgamento do AI 0002359-39.2016.403.0000, há indícios de cartelização de empresas e pessoas envolvidas, razão pela qual o reconhecimento da existência de parentesco entre as partes apenas reforça a tese sustentada pela parte autora.

Neste sentido, trata-se de questão diretamente relacionada ao mérito do feito, a ser apreciada pelo juízo após a devida instrução.

Afasto, neste momento, as alegações de ilegitimidade passiva de Juliana Ziroldo da Silva e Pedro Cláudio da Silva.

A alegação de ilegitimidade passiva do corréu José Garieri também não merece prosperar. A sua condição de investidor na empresa ré e de que não teria recebido valores oriundos dos aditivos ao contrato em questão não são suficientes para excluí-lo do polo passivo da presente ação, pois figurou como sócio da empresa no período das impropriedades relatadas pelo auto na inicial.

No mais, as alegações de que não praticou atos de improbidade, não agiu com culpa nem dolo e que não pode ser responsabilizado na forma requerida pelo autor, são questões afetas ao mérito da causa.

Da mesma forma, as alegações de ilegitimidade passiva da corré Maria Helena Imperato Iotti de que conta com mais de 70 anos, é esposa do corré Cesar Imperato Iotti e figura apenas para compor a sociedade do sócia minoritária (cota de um por cento), pois cuida dos afazeres do lar, não são suficientes para excluí-la do polo passivo nesse momento processual.

Ademais, as alegações de que não praticou atos de improbidade, não agiu com culpa nem dolo e que não pode ser responsabilizado na forma requerida pelo autor, são questões afetas ao mérito da causa.

Pelas mesmas razões, também não é o caso de acolher as preliminares de ilegitimidade passiva dos réus Beatriz, Luíza Arieta, Marcos e Mariza, sócios da empresa ré AIM. As alegações de que não praticaram atos de gestão e de que apenas figuram no contrato social como sócios (administradores ou não) não são suficientes para excluí-los da lide.

Nessa fase de recebimento da inicial de improbidade, prevalece o princípio in dubio pro societate.

Quanto às preliminares de ilegitimidade passiva das empresas Itally e Inova (sócios réus Cesar e Maria Helena), também não merece prosperar. Nesse momento, considera-se que existem elementos fortes o suficiente para reconhecimento do grupo econômico entre as empresas rées que integram a presente lide.

A questão já foi objeto de análise do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região nos agravos de instrumento citados nestes autos, inclusive tendo determinado a indisponibilidade de bens das rées Itally e Inova. Acrescento às razões de decidir os argumentos já lançados pelo Tribunal, cuja ementa do julgado no agravo de instrumento nº 5024137-09.2018.4.03.0000 ora transcrevo:

'AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECONHECIMENTO DE GRUPO ECONÔMICO. INCLUSÃO DE EMPRESA NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. INDÍCIOS DE DESVIO DE FINALIDADE E CONFUSÃO PATRIMONIAL. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

1. Os documentos acostados aos autos apontam que a constituição da agravante teve como intuito frustrar a reparação do dano ao erário e objeto de ações civis públicas anteriormente ajuizadas.

2. Os elementos constantes nos autos apontam para a existência de indícios da possibilidade de que a referida empresa tenha sido criada para tal fim (desvio de finalidade).

3. Acresça-se que, diante do reconhecimento da existência do grupo econômico e dos demais fatos narrados, também tem aplicação o princípio do in dubio pro societate.

4. A 4ª Turma, em 05.12.2018, negou provimento, à unanimidade, ao recurso da ITALLY (AI n. 5015795-09.2018.4.03.0000), declarando naquele julgado que "... não como há afastar, neste momento, a existência de elementos fortes o suficiente para o reconhecimento do grupo econômico entre as empresas CECAPA, IOTTI GRIFFE DA CARNE, INOVA Serviços e a ora agravante (ITALLY), uma vez que todas têm em comum o mesmo sócio César Iotti, o qual já teve decretado contra si a indisponibilidade de seus bens, assim como, contra a CECAPA, IOTTI e a Inova Foods (que posteriormente foi alterada para Inova Serviços).'

5. Conforme bem apontado pelo Ministério Público Federal, o sócio César Iotti aumentou o patrimônio das empresas, não sendo possível, neste momento, desconsiderar que tais valores possam ainda ser decorrentes dos valores recebidos pelos atos improbos relatados.

6. Embora as agravadas aleguem que na ação principal já existem bens suficientes para garantir o dano ao erário, é certo que o parquet declarou que as referidas quantias apenas asseguram o valor do dano, não contemplando eventual multa civil que venha a ser fixada.

7. A jurisprudência do e. STJ já reconheceu ser plenamente legítima a decretação da indisponibilidade dos bens não só para assegurar o ressarcimento do dano causado ao erário, como também com relação à quantia indicada para satisfazer o pagamento de eventual multa civil.

8. Agravado de instrumento julgado.'

De outra parte, as rées que alegam ilegitimidade passiva por não terem sagrado vencedoras nos certames/pregões e por isso não firmaram contratos administrativos, e que inexistiram conluio, também não devem ser excluídas da lide nesse momento processual. Como já dito, há indícios suficientes de cartelização de empresas e pessoas físicas envolvidas no esquema apurado pelo MPF, razão pela qual devem ser mantidas no polo passivo, prevalecendo nessa fase o princípio in dubio pro societate, inclusive considerando os valores expressivos dos contratos e das supostas impropriedades na utilização/desvio de finalidade e dos recursos públicos liberados para alimentação das crianças frequentadoras da rede de ensino público do município de Vinhedo.

Portanto, rejeito as preliminares de ilegitimidade passiva dos réus.

Alegações de ofensa ao contraditório no inquérito civil e em procedimentos instaurados na CGU, bem como de cerceamento de defesa:

Os requeridos alegam que não tiveram oportunidade de se manifestar sobre os termos do inquérito civil, o que implicaria em inobservância do contraditório.

Tal alegação deve ser afastada. O inquérito civil é procedimento prévio de apuração previsto por lei. Toda a apuração realizada pelo Ministério Público Federal está, no momento, sob o crivo do Poder Judiciário, com a observância de todas as garantias processuais das partes constitucionalmente previstas.

Ademais, observados os princípios da independência das esferas e da liberdade na valoração das provas nas respectivas esferas, o alegado cerceamento de defesa dos réus junto aos procedimentos instaurados pela Controladoria Geral da União não é passível de controle judicial nesta ação.

De outra parte, oportuno frisar que os réus foram intimados de todo o processado, sempre franqueado o acesso ao conteúdo do processo/apensos e documentos carreados aos autos, não havendo falar em cerceamento de defesa nestes autos.

No mais, não há tumulto processual nem prejuízos às partes, não havendo elementos nos autos eletrônicos que justifiquem a necessidade de desmembramento do feito requerido por alguns réus.

Resta, pois, afastadas todas as alegações de cerceamento de defesa.

Mérito – recebimento da petição inicial:

Afastadas todas as preliminares arguidas pelos réus, estando presentes os pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo e as condições da ação, bem como ausentes prejudiciais de mérito e nulidades, passo à análise de recebimento da inicial.

A possibilidade de rejeição da ação civil de improbidade administrativa nesta fase processual está adstrita às hipóteses previstas no artigo 17, § 8º, da Lei 8.429/92, ou seja, quando o magistrado, ao analisar as manifestações escritas dos requeridos, se convença da inexistência do ato de improbidade, da improcedência da ação ou da inadequação da via eleita.

A rejeição é cabível somente quando tais hipóteses se apresentem de forma clara e manifesta, de forma a convencer o magistrado acerca de sua ocorrência. O objetivo do dispositivo é evitar as chamadas demandas temerárias, ajuizadas sem fundamentos consistentes.

Não é esta a situação do presente processo.

Os elementos trazidos nas manifestações apresentadas pelos requeridos não são suficientes para abalar a convicção deste Juízo acerca da existência de indícios de conduta ilícita nos fatos descritos na petição inicial. Conforme já observado na decisão que decretou a indisponibilidade de bens, há indícios veementes da ocorrência de certames fraudulentos e superfaturamento nos contratos objeto dos autos.

A ação de improbidade administrativa com assento no artigo 37, § 4º, da Carta Magna e disciplinada pela Lei nº 8.429/92, objetiva a aplicação de penalidades às pessoas ímprobas, físicas ou jurídicas, que atentem contra os princípios da administração pública ou que se beneficiem com o ato ilícito.

A Lei nº 8.429/92, em seus artigos 9º, 10 e 11, previu as categorias de atos de improbidade administrativa. Relativamente a tal classificação, o artigo 12 estabelece nos incisos I, II e III as sanções respectivamente aplicáveis, as quais, quanto à dosimetria, a Lei nº 12.120/09, estabeleceu que tais cominações no âmbito civil podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente conforme a gravidade do fato.

Como demonstra o MPF, há no caso indícios veementes de frustração da licitude do processo licitatório, mediante o direcionamento do certame em favor de determinadas empresas, com o impedimento da livre concorrência que deve nortear as licitações e consequente frustração do caráter competitivo dos procedimentos prévios às aquisições de bens.

De fato, consta do referido inquérito civil que a apuração das impropriedades iniciou-se por denúncia de alguns membros Poder Legislativo Municipal, ao detectar que durante os anos de 2011, 2012 e 2013, o município de Vinhedo firmou contratos cujo objeto foi a aquisição de produtos para a merenda escolar, pagos em valores muito superiores aos preços praticados no mercado.

Mais especificamente, as irregularidades foram constatadas em três procedimentos licitatórios referentes às aquisições de produtos destinados à alimentação dos alunos matriculados na rede de ensino público do município de Vinhedo-SP, certames esses realizados na modalidade pregão (nºs 46/2010, 173/2011 e 044/2013), todos no tipo menor preço, que resultou na celebração de pelo menos cinco contratos com grande suspeita de irregularidade. De tal forma que tanto as empresas que participaram dos pregões (de forma simulada como alega o MPF), como as que celebraram os contratos, tiveram condutas individualizadas que, em algum grau, lograram trazer prejuízos à Administração relativamente aos pregões e contratos que participaram.

Como já pontuado em decisões proferidas nestes autos, o resultado do Pregão nº 46/2010 gerou a celebração dos contratos administrativos nºs 161/2010 e 162/2010; o Pregão nº 173/2011 ensejou a formalização dos contratos nºs 113/2011, 114/2011 e 115/2011, e o contrato nº 43/2013 foi celebrado em decorrência do Pregão nº 044/2013, nos quais, de um modo geral, foram constatados os pagamentos de gêneros alimentícios em valores muito superiores àqueles praticados ao mercado a indicar o superfaturamento.

A propósito, desde a pesquisa prévia de preços, verificou-se a participação das empresas-rés na entrega de orçamentos prévios, de forma que algumas delas participaram dos referidos certames que se seguiram, em alguns casos, apenas influenciando a participação das empresas proponentes e vencedoras, conquanto indica o autor tratar-se de empresas compostas por mesmos sócios ou por alguns sócios integrantes do mesmo grupo familiar, a indicar o conluio e a manipulação dos valores constantes das propostas, o que no caso ofendeu ao princípio da competitividade e ocasionou a frustração dos certames.

As condutas específicas de cada requerido foram relatadas em detalhe na decisão de fls. 62/78 dos autos físicos (ID 15100777), à qual me reporto. Quanto aos réus Milton Álvaro Serafim, Jaime César da Cruz, José Pedro Calum e Elvis Olívio Tome e Bruna Cristina Bonino, entendo que estando presentes fortes elementos de suas atuações ímprobas durante os procedimentos dos certames e celebrações dos contratos objetos destes autos, em razão dos cargos que ocupavam.

Imperioso destacar que a retirada do quadro societário não afasta a responsabilidade do sócio pelos atos que tenham contribuído, à época dos fatos, para o prejuízo ao erário narrado nos autos.

Nesse contexto, releva consignar que a rejeição da ação, nesta fase processual, pressupõe, repita-se, a existência de elementos concretos que convençam o julgador acerca da inexistência do ato de improbidade, da improcedência da ação ou da inadequação da via eleita pelo autor.

Ausentes tais elementos até o presente momento processual.

Os atos que o Ministério Público Federal atribui aos requeridos restam suficientemente descritos na inicial, não havendo prova sumária da inexistência dos fatos centrais versados neste processo.

Ademais, a substituição judicial da hipótese particular e da especificada atuação de cada um dos requeridos é na normal legal de improbidade requer análise pormenorizada das circunstâncias em que se deram os alegados fatos noticiados neste feito.

Isso porque não diviso nas razões das manifestações preliminares relatadas, nenhuma das hipóteses excludentes da justa causa ao processamento deste feito.

As demais teses trazidas pelos requeridos são temas eminentemente de mérito. Assim, deverão ser enfrentadas em momento processual adequado, mormente por exigirem acendrada análise sobre sua procedência. A improcedência da ação não resta manifestamente colhida nesta etapa.

Ainda, a eventual inobservância de dolo ou má-fé dos requeridos, bem assim eventual ausência de prejuízo ao erário é questão cuja ocorrência e cujos efeitos devem ser ponderados judicialmente em fase adiantada do processo. Vale dizer, as questões acerca da efetiva ocorrência dos atos tidos como ímprobos, da caracterização de dolo ou culpa na espécie e da ocorrência ou não do efetivo dano ao erário, por se referirem ao mérito, serão apuradas durante a instrução do feito, em procedimento de cognição exauriente e com a garantia da ampla defesa.

De igual modo, frise-se, a via processual da ação civil pública se mostra adequada aos fins por ela visados e consentânea ao rito especificado na Lei nº 8.429/1992. Ademais, eventual inadequação da via eleita pelo autor é matéria que pode ser apreciada em qualquer fase do processo, nos termos do § 11 do artigo 17 da Lei de Improbidade Administrativa, desde que surjam elementos concretos que a indiquem, o que não ocorre no momento.

Conclusão:

Diante do exposto, ausente qualquer elemento que implique na rejeição da ação de improbidade administrativa, recebo a inicial e determino o prosseguimento do feito, nos termos do no artigo 17, § 9º, da Lei 8.437/92.

..."

Contrariamente ao alegado pelos recorrentes, conforme se extrai da transcrição supra, o provimento recorrido encontra-se devidamente fundamentado, inclusive tratando as alegações apresentadas por "tópicos", tendo dado à lide a solução mais consentânea possível, à vista dos elementos contidos nos autos.

Desta feita, não tendo o recurso apresentado pelos agravantes nada "novo", pelo contrário, tal como asseverado pelo Ministério Público Federal e mencionado na decisão agravada, traz alegações que já foram analisadas em outros recursos interpostos pelas mesmas partes e já tratados tanto na primeira instância, como por esta Corte e, ainda, pelo Superior Tribunal de Justiça, é de rigor a manutenção da decisão agravada, por seus próprios fundamentos.

Registre-se, por oportuno, que a adoção, pelo presente julgado, dos fundamentos externados na sentença recorrida - técnica de julgamento "per relationem" -, encontra amparo em remansosa jurisprudência das Cortes Superiores, mesmo porque não configura ofensa ao artigo 93, IX, da CF/88, segundo o qual "todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade (...)".

Confiram-se, nesse sentido, os seguintes julgados:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - INOCORRÊNCIA DE CONSUMAÇÃO, NA ESPÉCIE, DA PRESCRIÇÃO PENAL - INCORPORAÇÃO, AO ACÓRDÃO, DAS RAZÕES EXPOSTAS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - MOTIVAÇÃO "PER RELATIONEM" - LEGITIMIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DESSA TÉCNICA DE FUNDAMENTAÇÃO - DE VOLUÇÃO IMEDIATA DOS AUTOS, INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO, PARA EFEITO DE PRONTA EXECUÇÃO DA DECISÃO EMANADA DA JUSTIÇA LOCAL - POSSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

(...)
- Reveste-se de plena legitimidade jurídico-constitucional a utilização, pelo Poder Judiciário, da técnica da motivação "per relationem", que se mostra compatível com o que dispõe o art. 93, IX, da Constituição da República. A remissão feita pelo magistrado - referindo-se, expressamente, aos fundamentos (de fato e/ou de direito) que deram suporte a anterior decisão (ou, então, a pareceres do Ministério Público ou, ainda, a informações prestadas por órgão apontado como coator) - constitui meio apto a promover a formal incorporação, ao ato decisório, da motivação a que o juiz se reportou como razão de decidir. Precedentes." (destaque)
(STF, AI 825520 AgR-ED, Relator Ministro CELSO DE MELLO, Segunda Turma, j. 31/05/2011, DJe 09/09/2011)

"AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. POSSIBILIDADE.
1. Consoante o entendimento pacificado do Superior Tribunal de Justiça, não há que se falar em nulidade por ausência de fundamentação ou por negativa de prestação jurisdicional a decisão que se utiliza da fundamentação per relationem. Precedentes. Incidência da Súmula nº 83/STJ.
2. Não se admite o recurso especial quando a questão federal nele suscitada não foi enfrentada no acórdão recorrido. Incidem as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal (STF).
3. Agravo interno a que se nega provimento." (destaque)
(STJ, AgInt no AREsp 1322638/DF, Relatora Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, j. 11/12/2018, DJe 18/12/2018)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DENUNCIÇÃO CALUNIOSA. TEMPESTIVIDADE DO RECURSO ESPECIAL COMPROVADA NO AGRAVO. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO COM FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. AUSÊNCIA DE NULIDADE. PROCESSO ADMINISTRATIVO INSTAURADO. TIPICIDADE. DOLO. NECESSIDADE DE INCURSÃO VERTICAL NA ANÁLISE DAS PROVAS. SÚMULA 7. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.
1. Não há cogitar nulidade do acórdão por ausência de fundamentação ou ofensa ao artigo 93, IX, da Constituição Federal 1988, se o órgão julgador na origem, ao apreciar a apelação, se utiliza de trechos de decisão anterior ou de parecer ministerial como razão de decidir, não configura ofensa ao princípio constitucional da motivação das decisões judiciais (APn n. 536/BA, Corte Especial, DJe 4/4/2013).
(...)
5. Agravo regimental não provido." (destaque)
(STJ, AgRg no REsp 1482998/MT, Relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, j. 13/11/2018, DJe 03/12/2018)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. MOTIVAÇÃO PER RELATIONEM. LEGITIMIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DESSA TÉCNICA DE FUNDAMENTAÇÃO. VALIDADE. DIREITO AMBIENTAL. ART. 10 DA LEI N. 6.938/81. COMPETÊNCIA PARA LICENCIAMENTO. PODER FISCALIZATÓRIO. IBAMA. POSSIBILIDADE. ÁREAS DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. DIREITO ADQUIRIDO. FATO CONSUMADO EM MATÉRIA AMBIENTAL. AUSÊNCIA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. INCIDÊNCIA. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. AUSÊNCIA DE PROVAS. INCOMUNICABILIDADE DAS ESFERAS ADMINISTRATIVA E PENAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. HONORÁRIOS RECURSAIS. NÃO CABIMENTO. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.
(...)
IV - O Supremo Tribunal Federal chancelou a técnica da motivação per relationem, por entender que se reveste de plena legitimidade jurídico-constitucional e se mostra compatível com o que dispõe o artigo 93, IX, da Constituição Federal. A remissão feita pelo magistrado - referindo-se, expressamente, aos fundamentos (de fato e/ou de direito) que deram suporte à anterior decisão (ou, então, a pareceres do Ministério Público ou, ainda, a informações prestadas por órgão apontado como coator) - constitui meio apto a promover a formal incorporação, ao ato decisório, da motivação a que o juiz se reportou como razão de decidir. Precedentes.
(...)
XII - Agravo Interno improvido." (destaque)
(AgInt no REsp 1283547/SC, Relatora Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, j. 23/10/2018, DJe 31/10/2018)

Neste ponto, destaco que embora reconhecida a autonomia entre os "atos ímprobos" praticados na ação originária do presente recurso (0020864-96.2016.4.03.6105) e na ação civil pública nº 0018039-19.2015.4.03.6105, é certo que a análise das "questões processuais" ali efetuadas, podem ser perfeitamente aproveitadas no presente agravo.

Dessa forma, passo a transcrever trecho do voto proferido por ocasião do exame dos embargos de declaração opostos no AI nº 0002359-39.2016.4.03.0000:

...
A par disso, anoto que o objeto da ação originária está relacionado à aplicação dos recursos da União que foram repassados pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE (autarquia federal sob supervisão do Ministério da Educação) - ao Município de Vinhedo, para aquisição de merenda escolar (Programa Nacional de Alimentação Escolar), sendo por isto patente a competência da Justiça Federal para o processamento e julgamento do feito, em razão do interesse da União Federal, nos termos do artigo 109, I, da Constituição Federal.
Aliás, a jurisprudência vem se posicionando no sentido de que quando as supostas irregularidades são atreladas ao uso indevido do repasse de verba federal a competência é da Justiça Federal, 'in verbis':
"AÇÃO CIVIL PÚBLICA DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PROGRAMA NACIONAL DE ALIMENTAÇÃO ESCOLAR - PNAE. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL E COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. ARGUMENTAÇÃO GENÉRICA E DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. SÚMULA 208/STJ.
1. É deficiente a fundamentação do especial que não demonstra contrariedade ou negativa de vigência a tratado ou lei federal (Súmula 284/STF).
2. Compete à justiça federal processar e julgar prefeito municipal por desvio de verba sujeita a prestação de contas perante órgão federal' (Súmula 208 do STJ).
3. Agravo regimental não provido.'
(STJ, AgRg no Agravo em Recurso Especial nº 30.160/RS, relatora Ministra ELIANA CALMON, DJe 20.11.2013)
"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. IMPUTAÇÃO DE FRUSTRAÇÃO DO PROCESSO LICITATÓRIO E DE DISPENSA INDEVIDA. CONVÊNIO FIRMADO COM BASE EM PARECER TÉCNICO-JURÍDICO DE ÓRGÃO ESPECIALIZADOS. NÃO INCLUSÃO DOS PARECERISTAS DO POLO PASSIVO DA DEMANDA. CIRCUNSTÂNCIA A PARTIR DA QUAL SE INFERE INEXISTÊNCIA DE CONLUÍO ENTRE AS PARTES. NÃO DEMONSTRAÇÃO DE DANO E DO ELEMENTO SUBJETIVO (DOLO). PRELIMINARES REJEITADAS. MANUTENÇÃO IN TOTUM DA SENTENÇA QUE NÃO ACOLHEU OS PEDIDOS MINISTERIAIS. 1. Apelação Cível manejada pelo Ministério Público Federal, em face de sentença que julgou improcedente o pleito deduzido na ação civil pública por ato de improbidade contra José Cicero Soares Almeida, José Regis Barros Cavalcante, Fábio Sérgio Albuquerque de Miranda e KM Empreendimentos Ltda., na qual se imputava a prática, em tese, de condutas que se enquadram nas hipóteses do art. 10, VIII, da Lei nº 8.429/92 (frustar a licitude do processo licitatório ou dispensá-lo indevidamente).
2. Preliminares lançadas pelo apelado José Cicero Soares de Almeida que se rejeitam pelos seguintes fundamentos: a) não merece acolhida o pleito de não conhecimento do apelo do MPF, porquanto se infere na aludida peça que houve a impugnação específica a mais de um aspecto da sentença; b) afigura-se pertinente o ajustamento da presente ação pelo Parquet Federal na Justiça Comum Federal, porquanto é consabido que a circunstância de estarem as verbas federais sujeitas à fiscalização de órgão federal (TCU, CGU), na esteira da Súmula 209 do STJ, firma a competência da Justiça Comum Federal e, por conseguinte, do Ministério Público Federal, a quem se confere ampla legitimidade para a propositura das ações adequadas ao ressarcimento ao erário e para a devida responsabilização dos agentes causadores de dano, conforme iterativos precedentes do STJ; c) descabida a pretendida alegação de nulidade de toda a ação judicial embasada no inquérito civil, ao argumento de que não foi observado nesse procedimento prévio a ampla defesa e o contraditório, em vista de não serem esses elementos do devido processo legal essenciais no inquérito civil; d) as provas carreadas aos autos pelo autor público apresentam-se suficientes à que tenha o apelado figurado no polo passivo da demanda, sendo impertinente a alegada ilegitimidade passiva; e) a questão de afastamento ou da responsabilidade do apelado pela existência de pareceres e manifestações prévios aos atos discutidos confunde-se com o próprio mérito recursal, devendo ser enfrentado nesse plano.
...

(TRF5, AC 577377, relator Des. Federal PAULO MACHADO CORDEIRO, DJe 26.08.2016)
"ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. SÚMULA 209 DO STJ. TRANSFERÊNCIA DE RECURSOS FEDERAIS. NÃO INCORPORAÇÃO PELO MUNICÍPIO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 208 DO STJ. PRELIMINAR AFASTADA. EXECUÇÃO DE OBRA DE FORMA DISTINTA DA PREVISTA NO PROJETO. CORREÇÃO REALIZADA PELA PREFEITA SUCESSORA. CONVÊNIO VIGENTE. ÍNDICE SATISFATÓRIO DA EXECUÇÃO DO RESTANTE DA OBRA. FALTA DE PROVA DE MÁ-FÉ. FALTA DE LICENÇA DE ÓRGÃO AMBIENTAL PARA A ALTERAÇÃO DA OBRA. INOCORRÊNCIA. FALTA DE LICENÇA DE ÓRGÃO RESPONSÁVEL POR TERRENO DE MARINHA. OCORRÊNCIA. IRREGULARIDADE. MÁ-FÉ NÃO COMPROVADA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA NÃO CONFIGURADA. PROVIMENTO.
1. Apelação interposta em face de sentença que condenou o ex-prefeito municipal por ato de improbidade administrativa, especificado no art. 11, I e II da Lei 8429/92, dando procedência às alegações de desvio de recursos públicos em razão da construção do sistema de esgoto de forma distinta da prevista no projeto e de irregularidades nas licenças, tanto do órgão ambiental (SEMACE) como da GRPU, por tratar-se de terreno de marinha.
2. Preliminarmente, pleiteia-se a nulidade da sentença sob a alegação de incompetência absoluta da Justiça Federal, apoiando-se na Súmula 209 do STJ, por considerar que os recursos foram incorporados pelo

município.

3. O caso trata de recursos transferidos pela União ao Município de Paracuru-CE, através do Convênio 431/2007, para serem aplicados em fim específico: urbanização da orla marítima do município. Não há que se falar em incorporação pelo erário municipal. Fiscalização nos moldes do art. 70 da Constituição Federal e da Súmula 208 do STJ. Competência da Justiça Federal fundamentada no interesse patrimonial da União, legitimando tanto o Ministério Público Federal a propor a ação, como o órgão concedente e o Tribunal de Contas da União a exercer o controle interno e externo, respectivamente (Precedentes: STJ, AgRg no AgRg no CC 104375/SP, Relator(a) Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 04.09.2009; STJ, CC147077, Relator: Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 28.06.2016; TRF da 5ª Região, AC583183/PB, Relator: Paulo Machado Cordeiro, Terceira Turma, DJe: 07.06.2016). 4. Rejeitada a preliminar de incompetência absoluta da Justiça Federal.

(TRF5, AC 572413, relator Des. Federal MANOEL ERHARDT, DJe 14.07.2016)

'PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRADO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CONVÊNIO CELEBRADO ENTRE O MUNICÍPIO DE NOVO HORIZONTE/SP E O MINISTÉRIO DA INTEGRACÃO NACIONAL. SUPÓSTOS IRREGULARIDADES ATRELADAS AO USO INDEVIDO DO REPASSE DE VERBA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. LETIGIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL.

I. Agravo de instrumento tirado de ação civil pública, cuja peça inaugural aponta irregularidades atreladas à indevida aplicação de recursos federais repassados por meio da celebração do Convênio nº 402/2000 entre o Município de Novo Horizonte/SP e o Ministério da Integração Nacional.

II. Versando a lide originária sobre suposto desvio de verba federal, a importar possível dano aos cofres da União, cujos valores inclusive se sujeitam a prestação de contas perante o Tribunal de Contas da União, compete à Justiça Federal processar e julgar tal feito, restando legitimado o Ministério Público Federal a intentar a ação civil pública. Precedentes do STJ.

III. Agravo de instrumento desprovido.'

(TRF3, AI nº 2012.03.00.027952-3, Relatora Federal Alda Basto, julgamento em 28/08/2014)

'PROCESSUAL ADMINISTRATIVO. MEDIDA CAUTELAR PREPARATÓRIA DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PRORROGAÇÃO DE CONTRATO. FORNECIMENTO DE MATERIAL DIDÁTICO PARA O MUNICÍPIO DE TAUBATÉ. INTERESSE DO FNDE NA LIDE. REPASSE DE VERBAS FEDERAIS AO MUNICÍPIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. SÚMULA 208 DO STJ. PRESENÇA DO PERICULUM IN MORA E DO FUMUS BONI IURIS. IRREGULARIDADES. MANUTENÇÃO DA MEDIDA CAUTELAR DE SUSCITAÇÃO DOS EFEITOS DO CONTRATO.

1. Propôs o Ministério Público Federal a presente ação cautelar preparatória de Ação Civil Pública por ato de improbidade administrativa, visando sustar os efeitos da prorrogação de contrato de aquisição de material didático promovida pelo Município de Taubaté, para o período de 2009.

2. A manifestação do FNDE revelando seu interesse na lide, bem como a comprovação de que houve repasse de verbas daquela autarquia federal ao Município de Taubaté no período em comento, mostra-se suficiente para firmar a competência da Justiça Federal para o julgamento da demanda. Aplicação da Súmula 208 do STJ.

3. Seria prematuro e temerário o reconhecimento da incompetência da Justiça Federal, com esteio tão só nas manifestações do TCU e da União nos autos principais, ignorando-se tanto o requerimento expresso do FNDE deduzido neste processo quanto os documentos trazidos pela autarquia, que indicam o repasse ao Município réu de mais de R\$ 10.000.000,00 no período cogitado.

4. No presente feito não se verifica a intenção de antecipar a tutela pretendida na Ação Civil Pública por improbidade administrativa, mas sim a nítida pretensão de garantir a eficácia de um eventual provimento da ação principal, salvaguardando os recursos públicos destinados pela municipalidade ao cumprimento do termo de prorrogação contratual que se visa reverter.

5. Presentes o fumus boni iuris e o perigo na demora, a justificar plenamente a medida de suspensão dos pagamentos e empresa Expoente Soluções Comerciais e Educacionais Ltda., à guisa de remuneração pela prorrogação do contrato firmado para fornecimento de material didático, no período de 2009, ao Município de Taubaté, tendo em vista a existência de fortes indícios de irregularidades no Termo de Prorrogação Contratual em testilha.

6. Trata-se, essencialmente, de contrato de fornecimento de bens móveis, o que afasta a aplicabilidade do artigo 57, inciso II, da Lei n. 8.666/1993. A prorrogação de contratos administrativos é expediente do qual somente pode socorrer-se o Administrador em situações excepcionais, previstas na lei de regência, e devidamente justificadas pela autoridade competente, sob pena de malferimento dos princípios que regem a Administração Pública.

7. A opção da Prefeitura Municipal de Taubaté em prorrogar um contrato de vultoso montante, sem previsão legal, no mínimo ofende aos princípios da razoabilidade e da moralidade que devem, sempre, nortear os atos administrativos. Poderia a Prefeitura valer-se do Programa Nacional do Livro, patrocinado pela União Federal, cujo objetivo é prover gratuitamente as escolas das redes federal, estadual e municipal com obras didáticas, expediente que poderia ter sido utilizado ao menos até que se promovesse o adequado procedimento licitatório para o período letivo em questão.

8. Presentes os requisitos para a manutenção da medida cautelar para que permaneçam suspensos quaisquer pagamentos à empresa Expoente Soluções Comerciais e Educacionais Ltda., até o julgamento da Ação Civil Pública por Improbidade Administrativa nº 2009.61.21.000799-4.

9. Preliminares rejeitadas. Apelação da Prefeitura Municipal de Taubaté não conhecida, por intempestividade. Apelações da Expoente Soluções Comerciais e Educacionais Ltda. e de José Benedito Prado não providas.'

(TRF3, AC nº 0000521-75.2009.4.03.6121/SP, Rel. Des. Federal MÁRCIO MORAES, julgamento em 14/11/2013, publicado no DJ 16/12/2013)

'IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. REPASSE DE VERBAS FEDERAIS PARA MERENDA ESCOLAR. PROGRAMA NACIONAL DE ALIMENTAÇÃO ESCOLAR - PNAE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. SÚMULA 208 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. EXIGÊNCIA DE LICITAÇÃO. CASOS DE DISPENSA - ARTIGO 26 DA LEI Nº 8.666/93. FRACTIONAMENTO DO VALOR REPASSADO. RESPONSABILIDADE DOS RÉUS. ARTIGO 11, I E II DA LEI Nº 8.429/92.

I - Considerando que o objeto da presente ação está relacionado à aplicação dos recursos da União que foram repassados pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE (autarquia federal sob supervisão do Ministério da Educação) - ao Município de Florínea/SP, para aquisição de merenda escolar (Programa Nacional de Alimentação Escolar), é patente a competência da justiça federal para o processamento e julgamento do feito, em razão do interesse da União Federal, nos termos do artigo 109, I, da Constituição Federal. Tais recursos, na forma do artigo 8º da Lei 11.947/2009, não são incorporados pelo município, mantendo sua natureza de verba federal, sujeitos à fiscalização pelo TCU e pelo FNDE. A Súmula 208 do Superior Tribunal de Justiça cristaliza tal entendimento, ao dispor que "Compete à Justiça Federal processar e julgar Prefeito Municipal por desvio de verba sujeita a prestação de contas perante órgão federal".

II - Tendo em conta as atribuições do Ministério Público, expressamente estabelecidas no texto constitucional (artigos 127 e 129, II e III), é incontroversa sua legitimidade para propor ação civil pública tendo por objeto a prática de atos de improbidade, conforme pacífica orientação jurisprudencial.

III - O conjunto probatório carreado aos autos atesta que os co-Réus Severino e Maria Aparecida, no exercício de suas atribuições, não realizavam licitação específica para aquisição de gêneros alimentícios com verbas federais repassadas, em razão do seu pequeno valor.

IV - A legislação vigente não admite o dispêndio de verba pública sem prévia cotação de preços, que deve ser documental e comprovada. Também não admite a dispensa de licitação sem a formalização de processo de dispensa, nos termos do artigo 26 da Lei nº 8.666/93. Não se trata de mera formalidade, mas sim de cumprimento aos princípios da publicidade, da legalidade, da impessoalidade e da moralidade, que norteam toda a administração pública.

IV - O texto constitucional é expresso ao determinar que 'ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações' (CF, artigo 37, XXI). Vale dizer: a licitação é regra; a dispensa é situação excepcional, que deve ser comprovada.

V - Embora os repasses do PNAE fossem feitos com periodicidade mensal (em dez parcelas no ano), já no início do ano (2004) havia a previsão do montante total dos recursos federais que seriam transferidos, mês a mês, à Municipalidade de Florínea pelo Fundo Nacional do Desenvolvimento da Educação - FNDE, com base no censo escolar de alunos matriculados realizado no ano anterior no Município e no respectivo valor per capita repassado pela União, viabilizando o seu cálculo especificado no Orçamento Anual, sua reserva e seu empenhamento, nos termos da Lei nº 4.320/64. Portanto, não procede o argumento de que o valor mensal repassado, por ser de pequeno valor, não ensejaria a realização de procedimento licitatório, na medida em que o valor total a ser transferido ao longo do ano já era de antemão conhecido e justificava sim a licitação.

VI - A aquisição de merenda escolar pelo Município de Florínea/SP, com as verbas repassadas pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE), à conta do Programa Nacional de Alimentação Escolar (PNAE), poderia ser feita de duas formas: (i) através de uma licitação global, no início do ano, visando o suprimento de materiais e gêneros alimentícios destinados a todos os setores da Administração Municipal, incluindo o fornecimento regular de merenda escolar para os estabelecimentos escolares locais. Para tanto, exige-se o cômputo das verbas federais repassadas por meio do PNAE na referida licitação; ou (ii) através de licitação específica, visando o suprimento exclusivo dos alimentos destinados à merenda escolar, levando em conta os valores que seriam repassados pelo FNDE naquele ano.

VII - Bem se sabe que os recursos repassados são verba pública a ser utilizada em finalidade específica, através de procedimento especial. Não colhe o argumento de que foi atingido o objetivo pretendido (aquisição de merenda escolar). Isso não basta. É preciso que sejam observados os meios e fins estabelecidos em razão do interesse público envolvido. Não é dado ao gestor público dispor dos recursos públicos da maneira que bem lhe aprouver, como se privado fosse. Independentemente do resultado da conduta, é preciso trilhar os caminhos previamente traçados na legislação, para evitar qualquer desvio. A Lei nº 8.666/93 é clara e expressa ao estabelecer os requisitos a serem observados nos casos de dispensa e inexigibilidade da licitação.

VIII - A leitura dos incisos I e II do artigo 11 da Lei nº 8.429/92 revela que o ato de improbidade se caracteriza quer quando há desvio de finalidade, quer quando há desvio de meio. Restou evidenciado que o único propósito dos Réus Severino e Maria Aparecida, ao dispensar o processo licitatório, era comprar os alimentos da merenda escolar diretamente dos fornecedores de suas preferências, impedindo que outros interessados apresentassem suas propostas e que o Poder Público contratasse com aquele que oferecesse melhores condições.

IX - A responsabilidade dos co-Réus SEVERINO DA PAZ e MARIA APARECIDA CARDOSO é incontroversa. Severino era Prefeito Municipal de Florínea no ano de 2004 e tinha pleno conhecimento de que não era realizada licitação para aquisição da merenda escolar com os recursos repassados pelo FNDE. Já havia participado de administrações anteriores e sabia como funcionava - ou devia funcionar - a máquina pública, não sendo crível alegar o desconhecimento do disposto na Lei de Licitações. Maria Aparecida ocupava o cargo de diretora do órgão responsável pelo setor de compras do Município, o Departamento da Administração, durante a gestão de Severino, tendo ciência do procedimento adotado para aquisição da merenda escolar, participando inclusive de reuniões com o Prefeito, nas quais tais questões eram discutidas. Na condição de responsável pelo setor de compras, também não é crível afirmar desconhecer o disposto na Lei nº 8.666 até por questão de responsabilidade pessoal. Desta feita, está comprovado o elemento subjetivo do ato de improbidade, qual seja, a intenção de burlar os princípios que regem a Administração Pública, condição necessária para o enquadramento da conduta no artigo 11 da Lei nº 8.429/92.

X - Por fim, as penalidades impostas pelo juízo de primeiro grau (suspensão dos direitos políticos, aí incluída a assunção de função pública, pelo prazo de 4 (quatro) anos a contar da data da sentença ou da sua confirmação pelo órgão colegiado do Tribunal, em caso de recurso; pagamento individual de multa no importe de 20 (vinte) vezes o valor da remuneração que percebiam à época dos fatos, a qual deverá ser acrescida de juros moratórios e correção monetária, nos termos da Resolução nº 134/2010, a contar da data constante na respectiva nota fiscal de cada uma das despesas que somaram R\$ 13.219,20 (treze mil, duzentos e dezenove reais e vinte centavos) e proibição de contratar com o Poder Público e de receber incentivos fiscais ou creditícios pelo prazo de 3 (três) anos, contados do trânsito em julgado) encontram abrigo no artigo 12 da Lei nº 8.429/92 e foram aplicadas de acordo com os critérios indicados em seu parágrafo único, não merecendo qualquer alteração.

XI - Preliminares rejeitadas e apelações improvidas.'

(TRF 3ª Região, AC nº 2006.61.16.001744-3, Des. Federal Consuelo Yoshida, julgamento em 27/03/2014, publicado no DJ de 07/04/2014) (destaque)

Dessa forma, não prosperam as alegações da embargante quanto à ilegitimidade ativa do Ministério Público Federal.

Do mesmo modo, não há como reconhecer a ocorrência de omissão no v. acórdão com relação ao fato de que os depoimentos tomados em inquérito civil e nos relatórios do TCU devem ser considerados como 'provas unilaterais, sem qualquer contraditório, visto que tal afirmação não foi objeto das razões recursais.

Entretanto, esclareço que a decretação da indisponibilidade dos bens em ação civil pública exige apenas a existência de fortes indícios da prática de ato ímprobo, não demandando, portanto, provas contundentes e objeto de dilação probatória.

Também não socorre a embargante quanto ao argumento de que o acórdão foi omissão quanto à alegação acerca dos preços no varejo, haja vista que, segunda ela, tal questão depende de análise técnica específica.

Ora, no decisum embargado consta expressamente que os preços praticados nos contratos não condizem com a realidade e que não há como reconhecer qualquer coerência na afirmação de que o preço praticado por supermercado que vende "a varejo", quando as quantidades fixadas nos contratos podem, certamente, ser consideradas como "por atacado" para o mercado.

Demais disso, o decisum adotou como razões de decidir, para manter a decretação de indisponibilidade dos bens, a existência de fortes indícios da prática de cartelização e superfaturamento.

Assim, diante da argumentação adotada como fundamento para se manter a decretação de indisponibilidade, não há como se reconhecer, por razões lógicas, as alegações quanto à ausência de vedação legal da participação de empresas cujos sócios tenham relação de parentesco em processos licitatórios, bem como da ausência de vedação legal da participação de empresa que colaborou na tomada de preços dispute a licitação.

Ao final, também não há como reconhecer o efeito almejado pela embargante quanto à afirmação de que a sócia Juliana Ziroldo Medeiros da Silva 'somente entrou na sociedade após a ocorrência da licitação, visto que ela admite que seu marido Pedro Cláudio da Silva já era sócio da empresa (fls. 749) e pondera que não "há grau de parentesco" entre ele (Cláudio) e o sócio da empresa Supretudo, Ricardo Ziroldo de Medeiros'.

Entretanto, novamente repiso que a decretação de indisponibilidade se justifica pela cartelização das empresas e pessoas envolvidas, razão pela qual o reconhecimento da existência de parentesco entre as partes apenas reforça a tese adotada, mas não é fator preponderante para a manutenção da decisão agravada.

...

Além disso, também calha transcrever trecho do voto proferido por ocasião do exame dos embargos de declaração opostos no AI 5010582-56.2017.4.03.0000, tirado também da ação originária do presente recurso (0020864-96.2016.4.03.6105):

...

Com relação à inexistência de provas quanto à responsabilidade dos réus, o v. acórdão embargado informou que a questão já tinha sido analisada no julgamento do AI nº 0002359-39.2016.4.03.0000.

O decisum embargado expôs que, no referido julgamento, a 4ª Turma reconheceu que os fatos narrados pelo parquet eram graves e demonstravam, prima facie, que as empresas participantes das licitações, por meio de seus sócios, acordaram entre si 'detalhes' sobre as licitações.

Neste ponto, esclareço que, embora os embargantes aleguem que não há 'provas concretas' da existência de conluio, é certo que nos autos mencionados esta 4ª Turma já havia vislumbrado a presença de fortes indícios da existência do conluio, a justificar as medidas constritivas adotadas.

Acreça-se que a situação retratada não é caso de pura e simples participação de empresa cujos sócios tenham relação de parentesco, mas de fortes indícios do acordo entre pessoas jurídicas e seus respectivos representantes legais para 'superfaturarem' valores das mercadorias objeto da licitação e que possuíam relação de parentesco, ou seja, a relação de parentesco não é o principal motivo do ajuizamento da ação civil pública e do deferimento das medidas constritivas.

Assim, prejudicadas todas as alegações referentes à questão de relação de parentesco.

Com relação à inclusão de Juliana Ziroldo no polo passivo da ação, o v. acórdão esclareceu que a indisponibilidade se justificou pela cartelização das empresas e pessoas envolvidas e não pelo grau de parentesco.

Além disso, foi ponderado que Juliana, embora tenha ingressado no quadro societário da JV Alimentos em 08.08.2013, já era sócia de outra empresa (CONSER), empresa que participou do 'esquema' na fase de realização de pesquisa de mercado.

Dessa forma, do mesmo modo que asseverado na decisão agravada, a reconhecimento da responsabilidade 'advém das condutas ímprobas e solidárias'.

Constou ainda no v. acórdão embargado que a decretação de indisponibilidade não depende de provas concretas, mas sim da existência de fortes indícios da prática de ato ímprobo.

Assim, não prosperam as alegações de que o relatório da CGU seja prova 'unilateral', mas como bem apontado pelo parquet, o referido relatório trata-se de prova 'documental', na qual, o autor logrou êxito em demonstrar a existência de 'indícios' da ocorrência da prática de ato ímprobo.

Os embargantes insistem na tese de que não restou demonstrada, friso, ao menos, a existência de indícios do superfaturamento, porque a questão exige análise técnica.

No entanto, neste momento é razoável, entender pela existência dos referidos indícios, já que o autor demonstrou que a existência de superfaturamento em 105%, na média, das mercadorias objeto da licitação e, em alguns itens o excesso chegou a 400% dos preços praticados no varejo.

O decisum embargado ainda esclareceu que o aditamento do contrato da forma em que realizado já era 'causa' a não ser desconsiderada e que, além disso, a decretação da indisponibilidade tomou como fundamento todas as provas apresentadas pelo parquet sobre os fatos e não o fato isolado do 'cálculo do aditamento'.

O v. acórdão, com relação à alegação da inexistência de prejuízo ao erário, explicou que:

'A questão da existência ou inexistência de prejuízos ao erário depende de ampla dilação probatória.

A medida requerida pelo autor; ora agravado, é preventiva e depende apenas da existência de indícios da prática de atos ímprobos, os quais restaram demonstrados na ACP nº 0018039-19.2015.4.03.6105 e na ação originária do presente recurso.

..."

Neste ponto, entendo que não há qualquer razão na alegação dos agravantes de que foi violado o seu direito ao contraditório e a ampla defesa, em razão da ausência de ciência com relação ao inquérito civil, primeiro, porque o parquet afirmou que basicamente tais documentos referem-se à licitação em si, da qual com certeza os recorrentes tinham plena ciência, segundo, porque o caso tratado nestes autos já se referem ao aditamento do contrato de licitação, ou seja, posterior à primeira ação civil pública nº 0018039-19.2015.4.03.6105.

Além disso, não podem ser desconsiderados os "diversos" recursos interpostos pelos recorrentes, nos quais, basicamente, reafirmam as mesmas alegações.

Destaque-se que a questão da competência da justiça federal já está sendo discutida, inclusive, no E. STJ.

No que diz respeito ao recebimento da peça inicial em ação civil pública, a jurisprudência vem entendendo que havendo indícios de irregularidade a indicar a necessidade da produção de provas para o exame da questão controvertida em cognição exauriente é de rigor o seu recebimento.

Por ora, não se pode afastar a existência de "indícios" contra os agravantes.

Tais indícios, por ora, são suficientes para aceitar a petição inicial, tendo em vista que a partir deste momento as provas serão produzidas e os ora agravantes poderão então apresentar novos elementos para robustecer sua defesa.

Repiso que, neste juízo sumário de admissibilidade, o magistrado singular não está adstrito a rebater todas as questões trazidas nos autos, mas sim, verificar a plausibilidade do direito invocado pelo ora agravado e a existência de "indícios" da prática de atos que causaram prejuízos ao Erário.

Nesse sentido, calha transcrever os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CUMUL AÇÃO DE PRETENSÕES. POSSIBILIDADE. INÉPCIA DA INICIAL NÃO CONFIGURADA.

- ...
2. Não se configura inépcia da inicial se a petição contiver a narrativa dos fatos configuradores, em tese, da improbidade administrativa e, para o que importa nesta demanda, do prejuízo aos cofres públicos.
 3. Sob pena de esvaziar a utilidade da instrução e impossibilitar a apuração judicial dos ilícitos nas ações de improbidade administrativa, a petição inicial não precisa descer a minúcias do comportamento de cada um dos réus. Basta a descrição genérica dos fatos e imputações.
 4. Na hipótese dos autos, a referida descrição é suficiente para bem delimitar o perímetro da demanda e propiciar o pleno exercício do contraditório e do direito de defesa.
 5. Recurso Especial provido."
- (STJ, REsp 964920, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, julgamento em 28/10/2008, publicado no DJU 13/03/2009)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECEBIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. DESNECESSIDADE DE FUNDAMENTAÇÃO EXAUSTIVA. ART. 17, DA LEI N. 8.429/1992.

Agravo regimental não conhecido porquanto foi protocolado intempestivamente. A Lei n. 8.429/1992, ao tratar dos requisitos para a propositura da ação, fala em "indícios suficientes da existência do ato de improbidade" (art. 17). A peça inicial apresenta os fatos concretos que fundamentaram a ação, descrevendo as condutas de todos os envolvidos, em tópicos separados para cada um deles. Há relevante material probatório colhido durante as investigações, os quais subsidiam a imputação. Pretender que, em juízo inicial de admissibilidade da ação de improbidade, o Juízo externo, com convicção, todos os fundamentos para processar o réu, implicaria em verdadeira antecipação do próprio mérito da demanda. Precedentes do STJ e desta Corte. A possibilidade ou não de utilizar os interrogatórios dos demais réus, envolve questão que refoge de apreciação nesta fase processual postulatória, de cognição superficial dos fatos. Agravo de instrumento não provido."

(TRF3, AI 348278, 3ª Turma, relator Des. Federal MÁRCIO MORAES, DJF 09.03.2010, pág. 91)

"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECEBIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. INDÍCIOS SUFICIENTES DA EXISTÊNCIA DO ATO CONFIGURADOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A Lei n. 8.429/92 prevê em seu art. 17, §6º que a petição inicial seja instruída com documentos ou justificação que contenham em si indícios suficientes da existência do ato de improbidade administrativa descrito na inicial ou que possua fundamentos que justifiquem a impossibilidade de oferecê-los nesse momento processual.
 2. Assim, além dos requisitos gerais previstos no art. 282 do CPC, aplicado subsidiariamente, a lei exige que nessa demanda, cuja admissibilidade se encontra sob o crivo do contraditório, a descrição da improbidade imputada ao agente público esteja acompanhada de fundamentos fáticos probatórios e jurídicos.
 3. No caso dos autos, a decisão agravada fundamentou a existência de elementos probatórios idôneos sobre a verossimilhança da ocorrência dos atos de improbidade narrados na inicial.
 4. Constatado que as alegações constantes da inicial e a documentação trazida aos autos cumpriram o objetivo proposto nesta fase preambular, qual seja, de demonstrar a existência de indícios da prática de supostos atos de improbidade administrativa, motivo pelo qual, a decisão guerreada não merece qualquer reparo.
 5. Agravo de instrumento desprovido."
- (TRF3, AI 330500, 3ª Turma, Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO, DJF 07.04.2009, pág. 497)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO AO PATRIMÔNIO PÚBLICO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CUMUL AÇÃO DE PEDIDOS. POSSIBILIDADE. RECEBIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. CABIMENTO DO RECURSO INTERPOSTO. EXISTÊNCIA DE ELEMENTOS MÍNIMOS. PROSSEGUIMENTO DO FEITO.

- ...
3. Diante da existência de elementos mínimos que sejam, a apontar à prática de suposto ato ímprobo, impõe-se o prosseguimento o feito, com o recebimento da inicial pelo juiz. Nesta fase processual, cabe tão somente ao julgador a análise da plausibilidade jurídica das alegações imputadas ao requerido e da adequação da via eleita, sendo inviável o exame aprofundado das questões afetas ao mérito da causa.
 4. No caso vertente, a peça vestibular descreve minuciosamente os fatos ocorridos, correlacionando-os às condutas de improbidade administrativa previstas na Lei n. 8.429/92. Há também indicação específica na exordial quanto à existência de farta documentação comprobatória, que embora não tenha sido carreada ao presente recurso, foi anexada aos autos principais, e, por certo, juntamente com a defesa prévia do demandado, serviram de subsídio ao magistrado para o recebimento da petição inicial.
 5. Precedentes do E. STJ.
 6. Matéria preliminar arguida em contraminuta rejeitada e agravo de instrumento improvido."
- (TRF3, AI 147525, 6ª Turma, relatora Des. Federal CONSUELO YOSHIDA, DJ 07.07.2008)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PETIÇÃO INICIAL ADEQUADAMENTE FUNDAMENTADA. PRESENÇA DE JUSTA CAUSA PARA O SEU RECEBIMENTO.

- I - Verificada a presença de justa causa na ação de improbidade administrativa, deverá prevalecer o interesse público, quando do recebimento da exordial.
 - II - Precedentes desta Corte.
 - III - Agravo de instrumento improvido."
- (TRF3, AI 169630, 6ª Turma, relatora Des. Federal REGINA COSTA, DJU 22.10.2007, pág. 470)

Novamente, na contramão da alegação de falta de fundamentação sobre tais questões, esta Corte já declarou que "os fatos narrados são graves e demonstram, *prima facie*, que as empresas participantes das licitações, por meio dos seus sócios acordadamente si detalhes sobre as licitações".

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECEBIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. EXISTÊNCIA DE INDÍCIOS DA PRÁTICA DE ATO ÍMPROBO.

1. O provimento recorrido encontra-se devidamente fundamentado, tendo dado à lide a solução mais consentânea possível, à vista dos elementos contidos nos autos, sendo certo, ainda, que o recurso apresentado pela agravante não trouxe nada de novo que pudesse infirmar o quanto decidido.
2. Decisão agravada mantida por seus próprios fundamentos.
3. Registre-se, por oportuno, que a adoção, pelo presente julgado, dos fundamentos externados na sentença recorrida - técnica de julgamento "per relationem" -, encontra amparo em remansosa jurisprudência das Cortes Superiores, mesmo porque não configura ofensa ao artigo 93, IX, da CF/88, que preceitua que "todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade (...)". Precedentes do E. STF e do C. STJ.
4. A jurisprudência vem entendendo que havendo indícios de irregularidade a indicar a necessidade da produção de provas para o exame da questão controvertida em cognição exauriente é de rigor o seu recebimento.
5. O magistrado singular não está adstrito a rebater todas as questões trazidas nos autos, mas sim verificar a plausibilidade do direito invocado pelo ora agravado e a existência de "indícios" da prática de atos que causaram prejuízos ao Erário.
6. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE. , nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5016277-87.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: TL INDUSTRIA E COMERCIO DE TUBOS DE PAPEL LTDA, TL INDUSTRIA E COMERCIO DE TUBOS DE PAPEL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO CORREIA DA SILVA - SP242310-A, GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A, DIOGENYS DE FREITAS BARBOZA - SP394794-A
Advogados do(a) APELANTE: DIOGENYS DE FREITAS BARBOZA - SP394794-A, GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A, EDUARDO CORREIA DA SILVA - SP242310-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por TL Indústria e Comércio de Tubos de Papel e outros objetivando obter provimento jurisdicional que lhe assegure o direito de não incluir o ICMS na base de cálculo do IRPJ e da CSLL, apurado pelo lucro presumido, bem como a compensação/repetição dos valores indevidamente pagos a esse título, nos últimos 5 (cinco) anos.

Sobreveio a prolação de sentença denegatória da segurança pelo MM. Juízo a quo (ID nº 126186409). Incabível a cobrança de honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009. Custas “ex lege”.

Inconformada com a r. decisão, apelou a impetrante, aduzindo, em síntese, que o ICMS não faz parte da sua receita, mas receita da fazenda estadual, entendimento já reconhecido pela jurisprudência pátria, bem como a necessidade de observância do entendimento fixado pelo C. STF no julgamento do RE nº 574.706-PR, razão pela qual, pugna pela reforma da sentença.

Com contrarrazões, vieram ou autos a esta E.C. Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela ausência de interesse institucional que justifique a sua intervenção no feito.

O recurso foi recebido no efeito devolutivo (ID nº 133624264)

É o breve relatório. Decido.

Foi proferida decisão no pela 1ª Seção do C. STJ no RESP N. 1.767.631/SC, de Relatoria da Ministra Regina Helena Costa, determinando a suspensão do andamento dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no território nacional e versem sobre a possibilidade de exclusão do ICMS da base de cálculo do IRPJ e CSLL.

Assim sendo, determino o sobrestamento do feito, até o julgamento final do Recurso Especial nº 1.767.631/SC.

Anote-se.

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008786-25.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: A.C.J. IMPORTACAO E EXPORTACAO DE EQUIPAMENTOS PARA INFORMATICA EIRELI - EPP

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCIA DE FREITAS CASTRO - SP118076-A, FABIANA CRISTINA DE OLIVEIRA - SP276648-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008786-25.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: A.C.J. IMPORTACAO E EXPORTACAO DE EQUIPAMENTOS PARA INFORMATICA EIRELI - EPP

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora).

Trata-se de agravo de instrumento interposto por A.C.J. IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE EQUIPAMENTOS PARA INFORMÁTICA EIRELI - EPP contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar cujo objeto consiste na prorrogação da data de vencimento dos tributos federais (IPI, IRPJ e CSLL) devidos para os próximos 03 (três) meses para o último dia útil do 3º mês subsequente.

Sustenta que a Portaria MF nº 12/2012 permite a almejada prorrogação.

Alega que a aplicação da referida portaria está em perfeita harmonia com o princípio da eficiência administrativa.

Assevera que demonstrou a presença dos requisitos para a concessão da liminar.

Atesta que o perigo de dano restou comprovado, na medida em que não terá condições para manter-se adimplente com sua obrigação fiscal no tocante ao recolhimento dos mencionados tributos, diante da decretação do estado de calamidade.

Na contramínuta, em apertada síntese, a União Federal defende que inexistente previsão legal para a concessão dos benefícios pretendidos pela recorrente.

O d. Representante do Ministério Público Federal declarou-se ciente do processado e manifestando-se tão somente pelo prosseguimento da demanda.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008786-25.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: A.C.J. IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE EQUIPAMENTOS PARA INFORMÁTICA EIRELI - EPP

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCIA DE FREITAS CASTRO - SP118076-A, FABIANA CRISTINA DE OLIVEIRA - SP276648-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

O recurso não comporta provimento.

A decisão agravada restou assim proferida:

...
O mandado de segurança é remédio constitucional (art. 5.º, LXIX, CF/88) para proteção de direito líquido e certo contra ato ilegal ou abusivo perpetrado por autoridade pública.
Para a concessão da liminar devem concorrer os dois requisitos previstos no inciso III, do artigo 7º, da Lei 12.016/2009, a relevância dos fundamentos e a ineficácia da medida se concedida ao final.
Em exame de cognição sumária, em reconsideração a meu entendimento inicial, entendo que não se encontram presentes os requisitos para o deferimento do pleito.
O país se encontra em situação excepcional, tendo sido declarada emergência em saúde pública nacional em decorrência da Infecção humana pelo novo coronavírus (Portaria nº 188/GM/MS, de 04 de fevereiro de 2020). Subsequentemente, várias medidas visando o isolamento social da população foram tomadas nos âmbitos estadual e municipal, mantidas as atividades essenciais da economia.
Recentemente o STF, na ADI 6357, concedeu liminar para atribuir interpretação conforme a Constituição de diversos artigos da Lei de Responsabilidade Fiscal (LRF), objetivando, em resumo, garantir a eficiente atuação do governo federal frente as demandas fiscais e sociais que se apresentam diante da atual pandemia do coronavírus.
Entre outros pontos deferidos pelo E.STF ao governo federal se encontra a implementação de programa de redistribuição de recursos, ressaltando que o aumento de despesas decorrente não poderia ser compensado nos termos em que exigido pela Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO).
Pois bem, a Impetrante no desolvimento da sua atividade empresarial está sujeita ao pagamento dos tributos ora mencionados na inicial.
Evidentemente a carga tributária suportada pela empresa impetrante não está resumida, apenas, a tributos federais, porém, em relação a estes, objetiva a impetração a concessão de moratória, o que, na forma da lei tributária, só é possível ser concedida pela pessoa jurídica de direito público competente (art. 152, I, do CTN) e não ao Judiciário, em vista do princípio da separação de poderes.
Existe, de fato, a referida Portaria Cosit/MF nº 12/2012, que reconhece a possibilidade de prorrogação de vencimento de tributos federais correntes - e não parcelamentos - para o último dia útil do 3º mês subsequente ao vencimento, nos casos de reconhecido estado de calamidade pública.
Contudo, mesmo reconhecendo que o caso é de calamidade pública e de que certamente deveria a Administração Tributária Federal estabelecer diretrizes mais claras e urgentes (como previsto na referida Portaria Cosit nº 12/2012), a fim de preservar os empregos e as empresas, como a moratória aqui pleiteada - decisão de nítido caráter político - verifico que a pretensão liminar, em verdade, poderia prejudicar os esforços do Executivo e do Legislativo na administração da crise e no estabelecimento de políticas públicas efetivas, visto que os recursos, provenientes dos tributos (correntes e parcelados), não seriam mais recolhidos, justamente no momento mais crítico da crise.
Outro ponto que merece ser mencionado é o de que a situação é muito grave e recente. Faltou tempo para a administração tributária e o Poder Executivo em geral estabelecer as políticas necessárias para lidar com a situação e amearhar os recursos financeiros, o que se assemelha muito com o estado de guerra, nunca visto pelas duas últimas gerações.
Entendo, portanto, que o Judiciário não pode examinar a pretensão formulada sob o pena de criar o caos na já combalida situação econômica/financeira do país, razão pela qual, retificando o entendimento anterior esposado pelo Juízo, indefiro o pedido de liminar.
..."

Conforme se extrai da transcrição supra, o provimento recorrido encontra-se devidamente fundamentado, tendo dado à lide a solução mais consentânea possível, à vista dos elementos contidos nos autos.

Desta feita, não tendo o recurso apresentado pela agravante trazido nada de novo que pudesse infirmar o quanto decidido, de rigor a manutenção da decisão agravada, por seus próprios fundamentos.

Registre-se, por oportuno, que a adoção, pelo presente julgado, dos fundamentos externados na sentença recorrida - técnica de julgamento "per relationem" -, encontra amparo em remansosa jurisprudência das Cortes Superiores, mesmo porque não configura ofensa ao artigo 93, IX, da CF/88, segundo o qual "todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade (...)".

Confirmam-se, nesse sentido, os seguintes julgados:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - INOCORRÊNCIA DE CONSUMAÇÃO, NA ESPÉCIE, DA PRESCRIÇÃO PENAL - INCORPORAÇÃO, AO ACÓRDÃO, DAS RAZÕES EXPOSTAS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - MOTIVAÇÃO "PER RELATIONEM" - LEGITIMIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DESSA TÉCNICA DE FUNDAMENTAÇÃO - DEVOLUÇÃO IMEDIATA DOS AUTOS, INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO, PARA EFEITO DE PRONTA EXECUÇÃO DA DECISÃO EMANADA DA JUSTIÇA LOCAL - POSSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

(...)
- Reveste-se de plena legitimidade jurídico-constitucional a utilização, pelo Poder Judiciário, da técnica da motivação "per relationem", que se mostra compatível com o que dispõe o art. 93, IX, da Constituição da República. A remissão feita pelo magistrado - referindo-se, expressamente, aos fundamentos (de fato e/ou de direito) que deram suporte a anterior decisão (ou, então, a pareceres do Ministério Público ou, ainda, a informações prestadas por órgão apontado como coator) - constitui meio apto a promover a formal incorporação, ao ato decisório, da motivação a que o juiz se reportou como razão de decidir. Precedentes." (STF, AI 825520 Agr-ED, Relator Ministro CELSO DE MELLO, Segunda Turma, j. 31/05/2011, DJe 09/09/2011)

"AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. POSSIBILIDADE.

1. Consoante o entendimento pacificado do Superior Tribunal de Justiça, não há que se falar em nulidade por ausência de fundamentação ou por negativa de prestação jurisdicional a decisão que se utiliza da fundamentação per relationem. Precedentes. Incidência da Súmula nº 83/STJ.

2. Não se admite o recurso especial quando a questão federal nele suscitada não foi enfrentada no acórdão recorrido. Incidem as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal (STF).

3. Agravo interno a que se nega provimento."

(STJ, AgInt no AREsp 1322638/DF, Relatora Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, j. 11/12/2018, DJe 18/12/2018)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DENUNCIÇÃO CALUNIOSA. TEMPESTIVIDADE DO RECURSO ESPECIAL COMPROVADA NO AGRAVO. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO COM FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. AUSÊNCIA DE NULIDADE. PROCESSO ADMINISTRATIVO INSTAURADO. TIPICIDADE. DOLO. NECESSIDADE DE INCURSÃO VERTICAL NA ANÁLISE DAS PROVAS. SÚMULA 7. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Não há cogitar nulidade do acórdão por ausência de fundamentação ou ofensa ao artigo 93, IX, da Constituição Federal 1988, se o órgão julgador na origem, ao apreciar a apelação, se utiliza de trechos de decisão anterior ou de parecer ministerial como razão de decidir; não configura ofensa ao princípio constitucional da motivação das decisões judiciais (APn n. 536/BA, Corte Especial, DJe 4/4/2013).

(...)

5. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgrRg no REsp 1482998/MT, Relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, j. 13/11/2018, DJe 03/12/2018)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. MOTIVAÇÃO PER RELATIONEM. LEGITIMIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DESSA TÉCNICA DE FUNDAMENTAÇÃO. VALIDADE. DIREITO AMBIENTAL. ART. 10 DA LEI N. 6.938/81. COMPETÊNCIA PARA LICENCIAMENTO. PODER FISCALIZATÓRIO. IBAMA. POSSIBILIDADE. ÁREAS DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. DIREITO ADQUIRIDO. FATOS CONSUMADOS EM MATÉRIA AMBIENTAL. AUSÊNCIA DE REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. INCIDÊNCIA. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. AUSÊNCIA DE PROVAS. INCOMUNICABILIDADE DAS ESFERAS ADMINISTRATIVA E PENAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. HONORÁRIOS RECURSAIS. NÃO CABIMENTO. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

(...)

IV - O Supremo Tribunal Federal chancelou a técnica da motivação per relationem, por entender que se reveste de plena legitimidade jurídico-constitucional e se mostra compatível com o que dispõe o artigo 93, IX, da Constituição Federal. A remissão feita pelo magistrado - referindo-se, expressamente, aos fundamentos (de fato e/ou de direito) que deram suporte à anterior decisão (ou, então, a pareceres do Ministério Público ou, ainda, a informações prestadas por órgão apontado como coator) - constitui meio apto a promover a formal incorporação, ao ato decisório, da motivação a que o juiz se reportou como razão de decidir. Precedentes.

(...)

XII - Agravo Interno improvido."

(AgInt no REsp 1283547/SC, Relatora Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, j. 23/10/2018, DJe 31/10/2018)

Verifica-se que a agravante, na inicial, pede a prorrogação do pagamento dos tributos mencionados, diante do disposto na Portaria MF nº 12/2012 e, em razão da publicação do Decreto Estadual nº 64.879/2020 e do Decreto Legislativo nº 06/2020, decorrente da pandemia mundial do COVID-19.

Anote-se que o decreto estadual não indica os municípios que se encontram em calamidade pública, mas sim declara que todo o Estado de São Paulo encontra-se na referida condição.

Pontue-se que sequer pode ser aventada a aplicação do Decreto Legislativo nº 06/2020, visto que este de maneira expressa limitou, exclusivamente para os fins do art. 65 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, notadamente para as dispensas do atingimento dos resultados fiscais previstos no art. 2º da Lei nº 13.898, de 11 de novembro de 2019, e da limitação de empenho de que trata o art. 9º da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, o reconhecimento da ocorrência do estado de calamidade pública, com efeitos até 31 de dezembro de 2020.

Dessa forma, vislumbro relevância na fundamentação da União Federal quanto à inexistência de previsão legal.

O art. 151, I, do CTN, declara que a moratória suspende a exigibilidade do crédito tributário.

A par disso, o art. 111, do CTN, estipula que interpreta-se literalmente a legislação tributária que disponha sobre suspensão do crédito tributário.

Neste ponto, da análise da Portaria MF 12/2012 verifica-se que para a sua aplicação devem ser indicados os "municípios" abrangidos por decreto estadual que tenham reconhecido estado de calamidade pública.

No entanto, o teor do Decreto Estadual reconhece o estado de calamidade pública, decorrente da pandemia do COVID-19, que atinge o Estado de São Paulo, sem indicar nominalmente os municípios.

Desse modo, em aplicação ao disposto no art. 111, do CTN, não há como reconhecer a suspensão da exigibilidade almejada.

Além disso, com razão à União Federal ao alegar que não pode o Poder Judiciário agir como legislador positivo, sob pena de violação do princípio da separação dos poderes.

Destaque-se que, sob a ótica da separação dos poderes e, sobretudo, em razão da declaração de pandemia de COVID-19, já há manifestação da Suprema Corte, com relação às discussões sobre questões tributárias.

Chama transcrever trecho da decisão monocrática proferida em suspensão de segurança:

“Decisão:

...
Não se ignora que a situação de pandemia, ora vivenciada, impôs drásticas alterações na rotina de todos, atingindo a normalidade do funcionamento de muitas empresas e do próprio estado, em suas diversas áreas de atuação. Mas, exatamente em função da gravidade da situação, exige-se a tomada de medidas coordenadas e voltadas ao bem comum, não se podendo privilegiar determinado segmento da atividade econômica em detrimento de outro, ou mesmo do próprio Estado, a quem incumbe, precipuamente, combater os nefastos efeitos decorrentes dessa pandemia. Assim, não cabe ao Poder Judiciário decidir quem deve ou não pagar impostos, ou mesmo quais políticas públicas devem ser adotadas, substituindo-se aos gestores responsáveis pela condução dos destinos do Estado, neste momento.

Apenas eventuais ilegalidades ou violações à ordem constitucional vigente devem merecer sanção judicial, para a necessária correção de rumos, mas jamais – repita-se – promover-se a mudança das políticas adotadas, por ordem de quem não foi eleito para tanto e não integra o Poder Executivo, responsável pelo planejamento e execução dessas medidas.

Não se mostra admissível que uma decisão judicial, por melhor que seja a intenção de seu prolator ao editá-la, venha a substituir o critério de conveniência e oportunidade que rege a edição dos atos da Administração Pública, notadamente em tempos de calamidade como o presente, porque ao Poder Judiciário não é dado dispor sobre os fundamentos técnicos que levam à tomada de uma decisão administrativa.

...
Ante o exposto, defiro o pedido para suspender os efeitos da decisão que concedeu liminar nos autos do Agravo de Instrumento nº 2062467-83.2020.8.26.0000, até o trânsito em julgado do mandado de segurança a que se refere. Comunique-se com urgência. Publique-se. Brasília, 15 de abril de 2020. Ministro Dias Toffoli Presidente Documento assinado digitalmente (SS 5363, Relator(a): Min. Presidente, Decisão Proferida pelo(a) Ministro(a) DIAS TOFFOLI, julgado em 15/04/2020, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-095 DIVULG 20/04/2020 PUBLIC 22/04/2020)

Atente-se que o Governo Federal vem implementando medidas para minimizar, em relação às empresas, os efeitos econômicos deletérios relacionados à pandemia do coronavírus, tal como o caso do Simples Nacional e a publicação da Portaria ME nº 139/2020 e da Instrução Normativa RFB nº 1.932/2020.

Outrossim, é importante destacar que, o Decreto nº 7.247/2010 (que regulamenta a Medida Provisória nº 494 de 2 de julho de 2010, para dispor sobre o Sistema Nacional de Defesa Civil - SINDEC, sobre o reconhecimento de situação de emergência e estado de calamidade pública, sobre as transferências de recursos para ações de socorro, assistência às vítimas, restabelecimento de serviços essenciais e reconstrução nas áreas atingidas por desastre, e dá outras providências) conceitua “estado de calamidade pública” como: situação anormal, provocada por desastres, causando danos e prejuízos que impliquem o comprometimento substancial da capacidade de resposta do poder público do ente atingido.

Nesse sentido, os desastres mencionados no decreto têm direta relação com fenômenos naturais.

A situação retratada no presente momento não tem qualquer origem em desastre natural, mas sim trata-se, na verdade, de emergência sanitária.

Dessa forma, considerando o conceito legal de “estado de calamidade pública” depreende-se que este foi indevidamente utilizado no Decreto do Governo do Estado de São Paulo, sendo, portanto, de rigor a manutenção da decisão agravada.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PORTARIA MF 12/2012. DECRETO ESTADUAL Nº 64.879/2020. DECRETO LEGISLATIVO Nº 06/2020. COVID-19. MANUTENCAO DA DECISÃO AGRAVADA.

1. O provimento recorrido encontra-se devidamente fundamentado, tendo dado à lide a solução mais consentânea possível, à vista dos elementos contidos nos autos, sendo certo, ainda, que o recurso apresentado pela agravante não trouxe nada de novo que pudesse infirmar o quanto decidido.
2. Decisão agravada mantida por seus próprios fundamentos.
3. Registre-se, por oportuno, que a adoção, pelo presente julgado, dos fundamentos externados na sentença recorrida - técnica de julgamento "per relationem" -, encontra amparo em remansosa jurisprudência das Cortes Superiores, mesmo porque não configura ofensa ao artigo 93, IX, da CF/88, que preceitua que "todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade (...)". Precedentes do E. STF e do C. STJ.
4. O Decreto Estadual nº 64.879/2020 não indica os municípios que se encontram em calamidade pública, mas sim declara que todo o Estado de São Paulo encontra-se na referida condição.
5. Não pode ser aventada a aplicação do Decreto Legislativo nº 06/2020, visto que este de maneira expressa limitou, exclusivamente para os fins do art. 65 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, notadamente para as dispensas do atingimento dos resultados fiscais previstos no art. 2º da Lei nº 13.898, de 11 de novembro de 2019, e da limitação de empenho de que trata o art. 9º da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, o reconhecimento da ocorrência do estado de calamidade pública, com efeitos até 31 de dezembro de 2020.
6. O art. 151, I, do CTN, declara que a moratória suspende a exigibilidade do crédito tributário.
7. O art. 111, do CTN, estipula que se interpreta literalmente a legislação tributária que disponha sobre suspensão do crédito tributário.
8. Da análise da Portaria MF 12/2012 verifica-se que para a sua aplicação devem ser indicados os "municípios" abrangidos por decreto estadual que tenham reconhecido estado de calamidade pública.
9. Desse modo, em aplicação ao disposto no art. 111, do CTN, não há como reconhecer a suspensão da exigibilidade almejada.
10. Não pode o Poder Judiciário agir como legislador positivo, sob pena de violação do princípio da separação dos poderes.
11. Atente-se que o Governo Federal vem implementando medidas para minimizar, em relação às empresas, os efeitos econômicos deletérios relacionados à pandemia do coronavírus, tal como o caso do Simples Nacional e a publicação da Portaria ME nº 139/2020 e da Instrução Normativa RFB nº 1.932/2020.
12. O Decreto nº 7.247/2010 (que regulamenta a Medida Provisória nº 494 de 2 de julho de 2010, para dispor sobre o Sistema Nacional de Defesa Civil - SINDEC, sobre o reconhecimento de situação de emergência e estado de calamidade pública, sobre as transferências de recursos para ações de socorro, assistência às vítimas, restabelecimento de serviços essenciais e reconstrução nas áreas atingidas por desastre, e dá outras providências) conceitua “estado de calamidade pública” como: situação anormal, provocada por desastres, causando danos e prejuízos que impliquem o comprometimento substancial da capacidade de resposta do poder público do ente atingido.
13. Os desastres mencionados no decreto têm direta relação com fenômenos naturais.
14. A situação retratada no presente momento não tem qualquer origem em desastre natural, mas sim trata-se, na verdade, de emergência sanitária.
15. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002733-28.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: HILDEGARDIS ZEFERINO DE PAULA, PAULA AMON LTDA, ALBERTINA ESOTICO AMON

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANE LIMA MENDES - SP208845-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANE LIMA MENDES - SP208845-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANE LIMA MENDES - SP208845-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002733-28.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: HILDEGARDIS ZEFERINO DE PAULA, PAULA AMON LTDA, ALBERTINA ESOTICO AMON

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANE LIMA MENDES - SP208845

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANE LIMA MENDES - SP208845

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANE LIMA MENDES - SP208845

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por HILDEGARDIS ZEFERINO DE PAULA E OUTROS em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade (id 123750478).

Emsíntese, sustenta a ocorrência da decadência.

Comcontraminuta (id 132624564).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002733-28.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: HILDEGARDIS ZEFERINO DE PAULA, PAULA AMON LTDA, ALBERTINA ESOTICO AMON

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANE LIMA MENDES - SP208845

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANE LIMA MENDES - SP208845

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANE LIMA MENDES - SP208845

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

O cabimento da exceção de pré-executividade em execução fiscal é questão pacífica consolidada na Súmula 393 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.

A decadência relativa a crédito tributário é regida pelo art. 173, inciso I, do Código Tributário Nacional que estabelece:

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

Nos termos da lei, a contagem do prazo decadencial inicia-se no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Na hipótese de tributo sujeito a lançamento por homologação, a constituição do crédito se dá com a entrega da declaração pelo sujeito passivo, independentemente de qualquer atuação por parte do Fisco, nos moldes do art. 150 do Código Tributário Nacional.

Tal entendimento está consolidado na Súmula 436 do E. Superior Tribunal de Justiça, que dispõe:

A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco.

No mesmo sentido, o posicionamento do C. STF:

É absolutamente desnecessária a notificação prévia, ou a instauração de procedimento administrativo, para que seja inscrita a dívida e cobrado o imposto declarado, mas não pago pelo contribuinte. (RTJ, 103/221).

Vale dizer, que a constituição do crédito tributário também poderá ocorrer de ofício, nos moldes do art. 149 do Código Tributário Nacional, na ausência de declaração do contribuinte ou se elaborada em desacordo com a legislação tributária, com omissões ou inexatidões, sujeitando-se ao prazo decadencial do inciso I do artigo 173 do CTN.

Caso o lançamento de ofício seja efetivado por meio de Auto de infração, a lavratura deste deverá ocorrer antes do decurso do prazo de cinco anos a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, sob pena de se consumir a decadência.

Esta é a orientação do E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. RECOLHIMENTOS NÃO EFETUADOS E NÃO DECLARADOS. ART. 173, I, DO CTN. DECADÊNCIA. ERRO MATERIAL. OCORRÊNCIA. ACOILHIMENTO. EFEITOS MODIFICATIVOS. EXCEPCIONALIDADE.

1. Trata-se de embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional objetivando afastar a decadência de créditos tributários referentes a fatos geradores ocorridos em dezembro de 1993. 2. Na espécie, os fatos geradores do tributo em questão são relativos ao período de 1º a 31.12.1993, ou seja, a exação só poderia ser exigida e lançada a partir de janeiro de 1994. Sendo assim, na forma do art. 173, I, do CTN, o prazo decadencial teve início somente em 1º.1.1995, expirando-se em 1º.1.2000. Considerando que o auto de infração foi lavrado em 29.11.1999, tem-se por não consumada a decadência, in casu. 3. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para dar parcial provimento ao recurso especial.

(EAREs 200401099782, MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE DATA: 26/02/2010)

Adite-se que o **termo de confissão espontânea** de débito fiscal é apto à constituição do crédito tributário, no entanto, se **seguido do pedido de parcelamento**, haverá a **interrupção do prazo prescricional**, que **voltará a fluir a partir do inadimplemento do acordo firmado**.

Assim é o entendimento assente do E. Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. ATRASO NO PAGAMENTO DAS PARCELAS. RESCISÃO ADMINISTRATIVA.

1. O prazo decadencial para constituição do crédito tributário, nos casos de lançamento de ofício, conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que ele poderia ter sido efetuado (CTN, art. 173, inciso I). Tal entendimento foi solidificado no STJ quando do julgamento do REsp 973.733/SC, julgado em 12.8.2009, relatado pelo Min. Luiz Fux e submetido ao rito reservado aos recursos repetitivos (CPC, art. 543-C).

2. Parcelado o débito sob a égide da MP 38/2002, o atraso de mais de duas parcelas implica em imediata rescisão da avença administrativa, nos termos do art. 13, parágrafo único, da Lei n. 10.522/02, vigente à época da ocorrência dos fatos.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp nº 1219461/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, julgado em 07.04.2011, publicado no DJe de 14.04.2011)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ADESÃO AO REFIS. PARCELAMENTO DO DÉBITO TRIBUTÁRIO. INADIMPLÊNCIA. CAUSA INTERRUPTIVA DO LAPSO PRESCRICIONAL. ART. 174 DO CTN.

1. Hipótese em que se discute o termo inicial do prazo prescricional para a exigência dos tributos sujeitos ao regime do REFIS (se na data do inadimplemento do parcelamento, ou na data da exclusão do contribuinte).

2. O entendimento do acórdão recorrido se encontra em consonância com a orientação pacificada nesta Corte de que, uma vez interrompido o prazo prescricional em razão da confissão do débito e pedido de seu parcelamento por força da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o prazo volta a fluir a partir da data do inadimplemento do parcelamento. Precedentes: (AgRg nos EDeI no REsp 964.745/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 20/11/2008, DJe 15/12/2008; REsp 762.935/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 9.12.2008, DJe 17.12.2008; AgRg no Ag 976.652/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 3/9/2009, DJe 14/9/2009).

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1222267/SC, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 28/09/2010, DJe 07/10/2010).

Todavia, quando apresentada a declaração e efetivado o pagamento do tributo, caso o Fisco apure a existência de crédito remanescente a ser constituído, deverá realizar o lançamento suplementar com observância ao prazo decadencial previsto no § 4º do art. 150 do CTN, *in verbis*:

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

§ 1º O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação ao lançamento.

...omissis...

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Portanto, as circunstâncias do caso concreto determinarão a forma de constituição do crédito tributário e a data de sua ocorrência, que são elementos imprescindíveis ao exame da decadência.

No caso dos autos, o crédito em execução com data de vencimento mais antiga, 13.01.2005 e foi constituído mediante auto de infração em 23.11.2010 (id 123750649 - Pág. 21/22).

Logo, considerando que a constituição do tributo ocorreu antes de 05 (cinco) anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, não ocorreu a decadência.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA

1. O cabimento da exceção de pré-executividade em execução fiscal é questão pacífica consolidada na Súmula 393 do STJ.
2. O art. 173, inciso I, do Código Tributário Nacional estabelece que a contagem do prazo decadencial de 05 (cinco) anos se inicia no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.
3. O art. 150 do CTN disciplina a modalidade de lançamento por homologação, na qual o sujeito passivo tem o dever jurídico de verificar a subsunção do fato impositivo à norma tributária, apurar o montante do tributo devido e efetuar o recolhimento na data estipulada pela legislação fiscal, independentemente de qualquer atuação por parte do sujeito ativo.
4. A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco. Súmula 436 do E. STJ.
5. Caso o lançamento de ofício seja efetivado por meio de Auto de infração, a lavratura deste deverá ocorrer antes do decurso do prazo de cinco anos a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, sob pena de se consumir a decadência.
6. O termo de confissão espontânea de débito fiscal é apto à constituição do crédito tributário, no entanto, se seguido do pedido de parcelamento, haverá a interrupção do prazo prescricional, que voltará a fluir a partir do inadimplemento do acordo firmado.
7. Todavia, quando apresentada a declaração e efetivado o pagamento do tributo, caso o Fisco apure a existência de crédito remanescente a ser constituído, deverá realizar o lançamento suplementar com observância ao prazo decadencial previsto no § 4º do art. 150 do CTN.
8. Portanto, as circunstâncias do caso concreto determinarão a forma de constituição do crédito tributário e a data de sua ocorrência, que são elementos imprescindíveis ao exame da decadência.
9. O crédito em execução com data de vencimento mais antiga, 13.01.2005 e foi constituído mediante auto de infração em 23.11.2010 (id 123750649 - Pág. 21/22).
10. Logo, considerando que a constituição do tributo ocorreu antes de 05 (cinco) anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, não ocorreu a decadência.
11. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE. , nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5018698-80.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE: NERY CALDEIRA

PACIENTE: ANTONIO CARLOS VIOTTI

Advogado do(a) PACIENTE: NERY CALDEIRA - SP323999

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 9ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

EMENTA

HABEAS CORPUS. ART. 1º, I, DA LEI N. 8.137/90, C. C. O ART. 71 DO CÓDIGO PENAL. CONDENAÇÃO. DOSIMETRIA. CRITÉRIOS. REAPRECIÇÃO. ORDEM DE HABEAS CORPUS PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. A conduta social do réu é desfavorável por se tratar de indivíduo refratário à Justiça, o qual, em várias oportunidades, frustrou diligências administrativas e judiciais para ser notificado e intimado de atos dos respectivos processos.
2. As consequências do crime são graves, tendo em vista o prejuízo causado ao Fisco de R\$ 265.426,60 (duzentos e sessenta e cinco mil, quatrocentos e vinte e seis reais e sessenta centavos), abstraídos os juros e a multa.

3. É vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base" (STJ, Súmula n. 444).

4. Ordem de *habeas corpus* parcialmente concedida para fixar a pena de Antônio Carlos Viotti pelo crime do art. 1º, I, da Lei n. 8.137/90, c. c. o art. 71 do Código Penal em 4 (quatro) anos de reclusão, regime inicial aberto, e 19 (dezenove) dias-multa, cada qual em 2 (dois) salários mínimos corrigidos monetariamente, com substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, nos termos supramencionados. Mantida, no mais, a respeitável sentença.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por maioria, decidiu CONCEDER EM PARTE a ordem para fixar a pena de Antônio Carlos Viotti pelo crime do art. 1º, I, da Lei n. 8.137/90, c. c. o art. 71 do Código Penal em 4 (quatro) anos de reclusão, regime inicial aberto, e 19 (dezenove) dias-multa, cada qual em 2 (dois) salários mínimos corrigidos monetariamente, com substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, nos termos supramencionados. Manter, no mais, a respeitável sentença, nos termos do voto do Relator Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, acompanhado pelo Des. Fed. PAULO FONTES. Vencido o Des. Fed. MAURICIO KATO que CONCEDIA em parte a ordem, em maior extensão, para fixar a pena em 2 anos e 4 meses de reclusão e 11 dias-multa, regime inicial aberto, mantidos os demais termos do voto do relator, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5016939-47.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: ANA MARIA SANTOS DE OLIVEIRA
IMPETRANTE: FELIPE AFFONSO PETRI

Advogado do(a) PACIENTE: ANDRE NOVAES DA SILVA - SP247573-A

IMPETRADO: COMARCA DE FERRAZ DE VASCONCELOS/SP - 1ª VARA

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, impetrado por Felipe Affonso Petri, em favor ANA MARIA SANTOS DE OLIVEIRA, contra ato imputado ao Juízo da 1ª Vara da Comarca de Ferraz de Vasconcelos, nos autos de nº 1001213-72.2019.8.26.019.

A impetração almeja, em síntese, a revogação da prisão preventiva da paciente, com a expedição do competente alvará de soltura em seu favor.

Segundo consta, inicialmente os autos tramitaram perante a Justiça Estadual tendo havido o declínio da competência dos autos originários em favor da Justiça Federal, de maneira que não foi conhecido o *habeas corpus* pelo E. Tribunal de Justiça, sendo determinada a remessa do presente feito a esta Corte.

Em decisão de ID nº 135670399, o *habeas corpus* não foi conhecido, sob o fundamento de ausência de definição da autoridade impetrada e de ato coator, em face da qual se interpôs Agravo Regimental.

Em petição de ID 137305170 o impetrante requereu a homologação da desistência do *writ* pelo fato do Juízo da 4ª Vara Criminal Federal de Guarulhos ter apreciado o requerimento da paciente, revogando sua prisão domiciliar, em 13/07/2020.

O Ministério Público Federal manifestou-se em ID 137503908.

É o relatório.

Decido.

Apresentado o requerimento expresso e considerando que este ato é admissível a qualquer tempo, por se tratar de ação com natureza própria, **homologo o pedido de desistência e extingo o feito sem resolução do mérito**, nos termos do artigo 267, inciso VIII, do Código de Processo Civil e do artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno deste Tribunal.

Intime-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Certificado o trânsito em julgado, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5015131-07.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: RONALDO JULIO DE OLIVEIRA
IMPETRANTE: EDUARDO LEMOS DE MORAES

Advogado do(a) PACIENTE: EDUARDO LEMOS DE MORAES - SP195000

IMPETRADO: COMARCA DE FERRAZ DE VASCONCELOS/SP - 1ª VARA

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado por Eduardo Lemos de Moraes, em favor de RONALDO JÚLIO DE OLIVEIRA, contra ato imputado ao Juízo Estadual da 1ª Vara da Comarca de Ferraz de Vasconcelos, nos autos de nº 1001213-72.2019.8.26.019.

A impetração almeja, em síntese, a revogação da prisão preventiva do paciente, com a expedição do competente alvará de soltura em seu favor.

Segundo consta, inicialmente os autos tramitaram perante a Justiça Estadual tendo havido o declínio da competência dos autos originários em favor da Justiça Federal, de maneira que não foi conhecido o habeas corpus pelo E. Tribunal de Justiça, sendo determinada a remessa do presente feito a esta Corte.

Em decisão de ID nº 135664156, o *habeas corpus* não foi conhecido, sob o fundamento de ausência de definição da autoridade impetrada e de ato coator, em face da qual se interpôs Agravo Regimental.

Em petição de ID 137305783 o impetrante requereu a homologação da desistência do *writ* pelo fato do Juízo da 4ª Vara Criminal Federal de Guarulhos ter apreciado o requerimento do paciente, revogando sua prisão preventiva, em 13/07/2020.

É o relatório.

Decido.

Apresentado o requerimento expresso e considerando que este ato é admissível a qualquer tempo, por se tratar de ação com natureza própria, **homologo o pedido de desistência e extingo o feito sem resolução do mérito**, nos termos do artigo 267, inciso VIII, do Código de Processo Civil e do artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno deste Tribunal.

Intime-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Certificado o trânsito em julgado, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67645/2020

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029372-33.2004.4.03.0000/SP

	2004.03.00.029372-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
AGRAVANTE	:	ANA MARIA SALVADOR CAPARROZ (= ou > de 65 anos) e outro(a)
	:	DIOGO APARECIDO CAPARROZ
ADVOGADO	:	SP024768 EURO BENTO MACIEL
SUCEDIDO(A)	:	FRANCISCO BERMAL CAPARROZ falecido(a)
AGRAVADO(A)	:	Cia Energetica de Sao Paulo CESP
ADVOGADO	:	SP099616 MARIA CONCEICAO COSTA PINHEIRO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00.00.31514-1 14 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a Cia. Energética de São Paulo - CESP, ora embargada sobre os declaratórios opostos pelos agravantes (fs. 955/974), a teor do §2º, do artigo 1023, do Código de Processo Civil.

Após, com ou sem manifestação, tomem conclusos para inclusão prioritária em pauta de julgamento.

São Paulo, 12 de abril de 2020.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023088-62.2011.4.03.0000/SP

	2011.03.00.023088-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
AGRAVANTE	:	ANA MARIA SALVADOR CAPARROZ e outro(a)
	:	DIOGO APARECIDO CAPARROZ
ADVOGADO	:	SP024768 EURO BENTO MACIEL
SUCEDIDO(A)	:	FRANCISCO BERMAL CAPARROZ
AGRAVADO(A)	:	Cia Energetica de Sao Paulo CESP
ADVOGADO	:	SP099616 MARIA CONCEICAO COSTA PINHEIRO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00315143019734036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a Cia. Energética de São Paulo - CESP, ora embargada sobre os declaratórios opostos pelos agravantes (fs.816/833), a teor do §2º, do artigo 1023, do Código de Processo Civil.

Após, com ou sem manifestação, tomem conclusos para inclusão prioritária em pauta de julgamento.

São Paulo, 12 de abril de 2020.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5003531-86.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: ELIAS PEREIRA DE SOUZA

IMPETRANTE: ELITON CARLOS RAMOS GOMES

Advogado do(a) PACIENTE: ELITON CARLOS RAMOS GOMES - MS16061

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 3ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5003531-86.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: ELIAS PEREIRA DE SOUZA

IMPETRANTE: ELITON CARLOS RAMOS GOMES

Advogado do(a) PACIENTE: ELITON CARLOS RAMOS GOMES - MS16061

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 3ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Eliton Carlos Ramos Gomes, em favor de **Elias Pereira de Souza**, contra ato imputado ao Juízo Federal da 3ª Vara de Campo Grande/MS, em razão ter recebido denúncia ofertada contra si nos autos da Ação Penal n. 0000209-25.2019.4.03.6000/MS, a despeito da flagrante atipicidade das condutas atribuídas ao paciente, ausência de suporte probatório mínimo e inépcia da peça acusatória (cf. Id n. 124233975).

Alega o impetrante, em síntese, que (Id n. 124233975):

- a) o paciente foi denunciado, assim como **Oswaldo Abrão de Souza**, por suposta prática do delito previsto pelo artigo 89, parágrafo único, da Lei n. 8.666, de 1993 – Lei de Licitações e Contratos da Administração Pública.;
- b) relata a denúncia que **Oswaldo Abrão de Souza**, na qualidade de Presidente do Conselho de Arquitetura e Urbanismo de Mato Grosso do Sul (CAU-MS), livre e conscientemente, efetuou a contratação direta dos serviços advocatícios de **Elias Pereira de Souza** fora das modalidades previstas em lei, mediante desvio de finalidade de ato administrativo – qual seja: provimento do cargo em comissão de Procurador Jurídico do CAU-MS – com o objetivo de conferir vantagem indevida ao contratado (seu amigo), ainda que com isso tenha sido acarretado prejuízos ao erário; tudo em clara afronta/fraude aos princípios e regras que devem reger as contratações públicas;
- c) o paciente, Advogado que é, na ocasião não exercia nenhum cargo no CAU-MS, bem como não firmou contrato de inexistência de vínculo com o órgão público, como tenta induzir o Ministério Público Federal em sua exordial;
- d) após ser notificado, a defesa do paciente apresentou resposta à acusação, ocasião em que aduziu a inépcia da denúncia, ausência de justa causa e atipicidade da conduta, além de se contrapor frontalmente ao mérito da imputação;
- e) no entanto, após serem rejeitadas as preliminares apresentadas por sua defesa, o Juízo de primeiro grau recebeu a denúncia contra si apresentada, o que acarretou ao paciente patente constrangimento ilegal, já que está sendo processado pelo simples fato de ser contratado em cargo de comissão para exercer a função de procurador jurídico do CAU-MS, o qual, por ser cargo de confiança, precederia de certame licitatório;
- f) requer o impetrante, em pedido liminar, a suspensão do processo instaurado contra si. No mérito, requer seja concedida a ordem, para que ocorra o trancamento da Ação Penal n. 0000209-25.2019.4.03.6000/MS, ajuizada contra si.

Foram juntados documentos aos autos (Id n. 124107645 a 12422142).

A liminar foi indeferida.

As informações da autoridade impetrada foram juntadas aos autos.

Decorrido prazo para a Procuradoria Regional da República apresentar parecer.

É o relatório.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5003531-86.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: ELIAS PEREIRA DE SOUZA

IMPETRANTE: ELITON CARLOS RAMOS GOMES

Advogado do(a) PACIENTE: ELITON CARLOS RAMOS GOMES - MS16061

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 3ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Busca o impetrante, em apertada síntese, assegurar a **Elias Pereira de Souza** o direito trancamento da Ação Penal n. 0000209-25.2019.4.03.6000/MS, ajuizada contra si, dada a flagrante atipicidade das condutas a si atribuídas, ausência de suporte probatório mínimo e inépcia da peça acusatória (cf. Id n. 124233975).

Não verifico, neste momento processual, flagrante ilegalidade na decisão que, após rejeitar a matéria preliminar deduzida pela defesa do paciente, recebeu a denúncia.

Elias Pereira de Souza foi denunciado como incurso nas penas do delito previsto pelo artigo 89, parágrafo único, da Lei n. 8.666/93, em razão de, em julho de 2016, ser contratado por **Oswaldo Abrão de Souza**, na qualidade de Presidente do Conselho de Arquitetura e Urbanismo de Mato Grosso do Sul (CAU-MS), para prestar serviços advocatícios, fora das hipóteses previstas em lei, o que teria implicado desvio de finalidade, para o fim de favorecê-lo.

A narrativa dos fatos apresentados pelo Ministério Público Federal encontra-se lastreada em investigações conduzidas por meio do Inquérito Civil n. 1.21.000.000588/2016-91, sob o fundamento de que o direcionamento de procedimentos licitatórios, realizados pelo CAU/MS, para contratação de serviços de advocacia e consultoria jurídica constituíam, em tese, atos de improbidade administrativa e ilícito penal.

Conforme constou da decisão, ora combatida (Id n. 124220751, págs. 24/25):

Narra a peça acusatória que, desde a implantação do CAU/MS (01/01/5. 2012), o presidente OSVALDO contratou o advogado ELIAS PEREIRA DA SILVA sem vínculo empregatício (contrato n. 001/2012-2014). Em 11/06/2012, o CAU/MS deu início a contratação de serviços especializados de advocacia e consultoria jurídica, por meio da Carta Convite n. 008/2012-2014, sagrando-se vencedora a pessoa jurídica CITINO E SOUZA ADVOCACIA S/S (cujo sócio-proprietário era ELIAS PEREIRA DE SOUZA) pelo período de 01/07/2012 a 30/06/2013, com a possibilidade de prorrogação por 60 (sessenta) meses. Em 25/03/2013, firmou-se Termo Aditivo ao Contrato n. 018/2012-2014, prorrogando o contrato com CITINO E SOUZA pelo período de 01/07/2013 a 30/06/2014. Em 19/05/2014, deu-se início a nova contratação de serviços

especializados de advocacia e consultoria jurídica, sagrando-se novamente vencedora a CITINO E SOUZA, firmando contrato pelo período de 01/07/2014 a 30/06/2015, com a possibilidade de prorrogação do contrato por até 60 (sessenta) meses.

5.1. Destacou-se que, nesse procedimento licitatório, o funcionário Evandro Murilo Lino de Souza (filho do denunciado ELIAS) fazia parte da comissão de licitação (designação pela Portaria n. 060/2012-2014), em que a CITINO E SOUZA ADVOCACIA S/S (cujo sócio-proprietário era ELIAS PEREIRA DE SOUZA), novamente, sagrou-se vencedora. Em 01/06/2015, iniciou-se nova contratação de serviços especializados de advocacia e consultoria jurídica, na qual se sagrou vencedora a pessoa jurídica PEREIRA DE SOUZA ADVOGADOS ASSOCIADOS (sucessora da CITINO E SOUZA, tendo como sócio-proprietário ELIAS PEREIRA DE SOUZA), com contrato vigente pelo período de 01/07/2015 a 30/06/2016, podendo ser prorrogado por até 60 (sessenta) meses.

5.2. Em 10/05/2016, o CAU/MS iniciou novo procedimento licitatório, ocasião em que se apresentaram três interessados, dentre eles, o escritório PEREIRA DE SOUZA ADVOGADOS ASSOCIADOS.

Já em reunião do dia 23/06/2016, a Comissão de Licitação do CAU/MS concluiu pelo deferimento do requerimento formulado pelo escritório PEREIRA DE SOUZA (do codenunciado ELIAS), para o fim de contratar

os serviços advocatícios em inexigibilidade de licitação, invocando-se, para tanto, o artigo 25, II, da Lei 8.666/93.

6. Em face de denúncias encaminhadas a Sala de Atendimento ao Cidadão (ID 18465065, pgs. 21, 35, 63, 77, 114/115, 137 e 153), o MPF emitiu a Recomendação n. 4/2016 ao presidente do CAU/MS e aos membros da Comissão de Licitação para fins de suspender imediatamente o Procedimento Licitatório n. 31/2016 e, por conseguinte, não firmarem contrato de prestação de serviços advocatícios e consultoria jurídica com a PEREIRA DE SOUZA até que fosse apurado se houve ou não favorecimento nas contratações efetivadas por meio da Carta Convite n. 026/2016-2014 e da Carta Convite n. 028/2015-2017 (ID 18465065, pgs. 118/119). Em atenção a essa recomendação, o presidente do CAU/MS suspendeu (em 29/06/2016) e arquivou (em 30/06/2016) o Procedimento n. 31/2016, não firmando contrato com a PEREIRA DE SOUZA ADVOGADOS ASSOCIADOS (ID 18465065, pgs. 136/137).

7. No entanto, em 01/07/2016, o denunciado OSVALDO editou a Portaria n. 135/2015-2017, nomeando o codenunciado ELIAS para ocupar o cargo de Procurador Jurídico de livre provimento e demissão, com base no artigo 3º, letra “f” da Deliberação Plenária n. 18-2012-2014, com as alterações promovidas pela Deliberação Plenária CAU/MS n. 102 DPOMS n. 0045-06-2015 (ID 18465065, pag. 154).

Sustenta o MPF que o ato administrativo de nomeação praticado por 8. OSVALDO ABRÃO DE SOUZA não se tratava de legítimo exercício de nomear pessoa de confiança, mas de um desvio de finalidade (artigo 2º, caput, “e”; parágrafo único, “e”, Lei 4.717/65), que favoreceu indevidamente ELIAS PEREIRA DE SOUZA que, de outro modo, não teria vínculo com a Administração Pública.

9. Acrescentou ainda que no procedimento licitatório, consistente na Carta Convite n. 026/2012-2014, o filho do denunciado ELIAS (sócio-proprietário do escritório de advocacia, que se sagrou vencedor), Evandro Murilo Souza, era membro Comissão de Licitação e, nessa condição, não requereu o seu afastamento da comissão, tampouco ELIAS (como operador do Direito) pleiteou a sua retirada da comissão, inclusive, dado o seu evidente interesse no certame. Portanto, não seria caso de mera irregularidade administrativa, conforme voto n. 2296/2017 do i. Relator, quando da 955ª Sessão Ordinária da 5ª Câmara de Coordenação e Revisão – Combate à Corrupção (ID 18465078, pgs. 2/14).

Inferre-se de referido excerto encontrar-se presentes a demonstração da materialidade delitiva, assim como indícios razoáveis de autoria delitiva, já que as provas amealhadas pela acusação indicam que o paciente, em conlúio com **Oswaldo Abrão de Souza**, teria agido para burlar certame licitatório, necessário para a contratação de procuradores de Autarquia Federal, o que em tese implicou fraude à licitação.

Não é possível inferir-se da leitura da denúncia a ausência das condições necessárias para se dar início à persecução penal pelos fatos descritos pelo Ministério Público Federal em sua peça acusatória.

Com efeito, a princípio, a denúncia preenche os requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal, descrevendo todos os elementos necessários à configuração do delito. O fato criminoso está exposto com clareza e possibilita o adequado exercício do contraditório e da ampla defesa.

Há evidências da materialidade do crime, indícios da autoria e a descrição dos fatos tidos por atípicos e antijurídicos.

Nesse particular, configurada justa causa para a ação penal, não se me afigura prudente obstar, de plano, o pleno exercício do direito de ação pelo órgão persecutório, sendo necessária a produção de provas, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, para completo esclarecimento dos fatos objeto da denúncia e, assim, se for o caso, proceder à absolvição do acusado da prática do delito que lhe fora imputado pela acusação.

Ante o exposto, **denego a ordem de habeas corpus**.

É o voto.

PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. INÉPCIA DA DENÚNCIA. OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 41 DO CPP. DECISÃO FUNDAMENTADA. ORDEM DENEGADA.

1. Somente é admissível, na via estreita do *habeas corpus*, o trancamento de ação penal se evidente a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade, circunstâncias que não foram evidenciadas no presente caso.

2. A denúncia descreve, de formas satisfatória e objetiva, os elementos necessários à instauração da ação penal, em atenção ao que dispõe o art. 41, do Código de Processo Penal.

3. A impetração não demonstrou a inexistência de justa causa a reclamar o trancamento da ação penal.

4. Ordem denegada.

EMENTA

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu denegar a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307)Nº 5001197-79.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: CARLOS ALBERTO MENDES DOS SANTOS

IMPETRANTE: GABRIEL MASSI, MAURICIO ZANOIDE DE MORAES, CAROLINE BRAUN, CRISTIANO DE BARROS SANTOS SILVA, CAMILA MOTTA LUIZ DE SOUZA, PEDRO BERTOLUCCI KEESE

Advogados do(a) PACIENTE: CAMILA MOTTA LUIZ DE SOUZA - SP330967, CAROLINE BRAUN - SP246645, PEDRO BERTOLUCCI KEESE - SP391733, CRISTIANO DE BARROS SANTOS SILVA - SP242297, MAURICIO ZANOIDE DE MORAES - SP107425, GABRIEL MASSI - SP418078

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. OPERAÇÃO LAVA JATO. ALEGAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL PREJUDICADA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO DE REMESSA DO FEITO A UMA VARA ESPECIALIDADE. ORDEM CONHECIDA EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, DENEGADA.

1. O Superior Tribunal de Justiça, no Conflito de Competência de nº 168.949/SP, reconheceu a competência federal para o processamento e julgamento dos autos de nº 0005803-30.2017.4.03.6181, de forma que restam prejudicadas as alegações defensivas quanto à necessidade de remessa do feito à Justiça Estadual.
2. Pedido de remessa do feito à 6ª Vara Criminal Federal da Subseção Judiciária de São Paulo, especializada no julgamento de crimes de lavagem de dinheiro, não acolhido.
3. No caso dos autos, uma leitura atenta da denúncia revela que não existe razão, ao menos por ora, para que o caso seja conhecido e julgado pela vara especializada.
4. A inicial acusatória narra, em síntese, um esquema criminoso existente em desfavor do Metrô de São Paulo, que envolvia a corrupção ativa por parte dos executivos de empreiteiras e também a corrupção passiva de funcionários do próprio Metrô, que recebiam vantagens indevidas do grupo Odebrecht e das construtoras Andrade Gutierrez S.A, Construções e Comércio Camargo Corrêa S.A, OAS S.A e Queiroz Galvão.
5. Toda a narrativa da denúncia segue rigorosamente essa mesma linha, limitando-se à imputação de delitos de corrupção, inexistindo qualquer menção a qualquer fato que se enquadre como crime contra o sistema financeiro ou de lavagem de capitais.
6. Além disso, a apuração do delito de lavagem de capitais é autônoma e independe do processamento e da condenação em crime antecedente, nos termos do que dispõe o artigo 2º, II, da Lei nº 9.613/98.
7. Por fim, o fato de existir um acordo de colaboração premiada narrando diversas condutas delitivas não é motivação, por si só, para que todos os fatos delatados sejam processados perante o juízo especializado.
8. Impetração parcialmente conhecida e, na parte conhecida, ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Des. Fed. MAURICIO KATO, a Turma, por maioria, decidiu rejeitar a presente questão de ordem suscitada pelo Des. Fed. MAURICIO KATO para que o pedido referente ao reconhecimento da competência da Justiça Estadual (12ª Vara Criminal de São Paulo/SP) seja apreciado, preliminarmente, ao pleito subsidiário de remessa dos autos para processamento e julgamento pela vara federal especializada, nos termos do voto do Des. Fed. PAULO FONTES, acompanhado pelo Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW. Vencido, na questão, o Des. Fed. MAURICIO KATO. E, unanimidade, decidiu conhecer parcialmente da impetração e, na parte conhecida, denegar a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307)Nº 5015071-34.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: SUED ARKATEN DE FREITAS

IMPETRANTE: BRUNA GONZAGA DE FREITAS

Advogado do(a) PACIENTE: BRUNA GONZAGA DE FREITAS - MT26762/O

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307)Nº 5015071-34.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: SUED ARKATEN DE FREITAS

IMPETRANTE: BRUNA GONZAGA DE FREITAS

Advogado do(a) PACIENTE: BRUNA GONZAGA DE FREITAS - MT26762/O

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de SUED ARKATEN DE FREITAS, contra ato imputado ao Juízo da 2ª Vara Federal de Ponta Porã/MS, nos autos de nº 5000609-02.2020.4.03.6005.

Consta da impetração que, no dia 25.05.2020, o paciente foi preso em flagrante delito, juntamente com Gabriel Estevão dos Santos e Luiz Henrique Mendes de Lima, por terem supostamente incorrido no crime do artigo 33, c/c artigo 40, I e V, da Lei de Drogas.

Alega a impetrante que a decisão que manteve a segregação do paciente não estaria devidamente fundamentada.

Argumenta que a autoridade impetrada teria utilizado apenas uma suposta confissão em sede inquisitorial, sem justificar o risco efetivo que a liberdade do paciente acarretaria à ordem pública.

Afirma que o paciente não possui antecedentes criminais, de forma que não possuiria natureza votada à prática delitiva.

Também ressalta que o paciente não seria integrante de organização criminosa e que sempre teria trabalhado de forma lícita, conforme cópia de sua CTPS e extrato do Uber.

Aduz que o paciente seria o responsável pela subsistência de sua família.

Pondera que, ainda que o paciente seja condenado, ele iniciaria o cumprimento de sua pena em regime semiaberto.

Tece considerações acerca da pandemia do coronavírus e sobre a situação dos estabelecimentos prisionais.

Discorre sobre sua tese e requer a concessão de liminar, para que seja revogada a prisão preventiva do paciente, ainda que mediante a imposição de medidas cautelares diversas. Subsidiariamente, pede que o paciente seja recambiado ao Presídio da Comarca de Frutal/MG, nos termos do artigo 41, da LEP. No mérito, pleiteia a confirmação da liminar.

A liminar foi indeferida (ID 134052461).

A autoridade impetrada prestou informações (ID 134787621).

O *Parquet*, representado pela Exma. Procuradora Regional da República Stella Fátima Scampini, manifestou-se pelo conhecimento parcial do *writ* e, na parte conhecida, pela sua denegação (ID 134896446).

É o Relatório.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5015071-34.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: SUED ARKATEN DE FREITAS

IMPETRANTE: BRUNA GONZAGA DE FREITAS

Advogado do(a) PACIENTE: BRUNA GONZAGA DE FREITAS - MT26762/O

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma que se analisa a presente impetração.

A decisão que decretou a prisão preventiva do paciente foi proferida nos seguintes termos:

“(…)

No caso em tela, há suficiente prova de materialidade e indícios de autoria delitiva, conforme auto de prisão em flagrante, auto de apreensão e apresentação, e laudo preliminar de constatação da droga.

No aspecto da possível autoria, verifica-se que LUIZ HENRIQUE MENDES LIMA e SUED ARKATEN DE FREITAS reconheceram, em sede policial, a sua provável participação nos fatos delitivos.

Em relação a GABRIEL ESTEVAL DOS SANTOS, embora negue, conhecimento sobre a droga, subsistem elementos a indicar a sua participação no delito, ao menos neste juízo de cognição sumária.

Com efeito, além de estar no veículo onde era transportado o entorpecente (mais de 600 kg de maconha) – o que revela, em tese, ser improvável que sequer desconfiasse sobre a existência do crime –, as declarações de LUIZ HENRIQUE apontam que GABRIEL estava em constante uso do aparelho celular, o qual, segundo as investigações, era o meio utilizado entre os envolvidos para comunicação entre si.

Logo, está demonstrado o fumus comissi delicti.

Em relação ao periculum libertatis, tenho que a prisão preventiva se faz necessária para garantia da ordem pública, considerando a grande quantidade de droga transportada (mais de 600 kg de maconha) e a aparente sofisticação do modo de execução do delito (com uso de batedores de estrada e promessa vultosa recompensa em dinheiro), a revelar o provável envolvimento dos custodiados com organização criminosa especializada.

De outro lado, a medida também se revela necessária para evitar o risco de reiteração criminosa, à vista dos apontamentos criminais anteriores em face dos envolvidos LUIZ HENRIQUE (que, inclusive, cumpria pena ao tempo de flagrante) e GABRIEL ESTEVAL DOS SANTOS.

Além disso, a prisão preventiva também é imprescindível para assegurar a instrução do processo e a futura da lei penal, tendo em vista que os envolvidos não residem no distrito de culpa, e aparentemente mantêm contato com fornecedores de drogas atuantes no Paraguai, o que pode ser um facilitador de fuga àquele país.

No que se refere às disposições contidas na Recomendação CNJ nº 62/2020 e na ADPF nº 347, trata-se da mera enunciação de parâmetros que devem nortear a atuação do juiz com o propósito de prevenir e/ou minorar os riscos de propagação do coronavírus (COVID-19) no interior dos estabelecimentos carcerários, de modo a zelar pela saúde dos presos e dos agentes que atuam no local.

O que deve ficar claro, entretanto, é que a aplicação destes parâmetros não deve ser dissociada da análise do caso concreto, de modo que não há imediato e insubstituível direito à concessão de liberdade provisória pelo simples fato de que o preso está submetido a suposto risco de contaminação ao coronavírus dentro do estabelecimento carcerário.

A própria Recomendação CNJ nº 62/2020 bem estabelece que as medidas fixadas deverão priorizar grupos de risco, dentre os quais “idosos, gestantes e pessoas com doenças crônicas, imunossupressoras, respiratórias e outras comorbidades preexistentes que possam conduzir a um agravamento do estado geral de saúde a partir do contágio, com especial atenção para diabetes, tuberculose, doenças renais, HIV e coinfeções (artigo 1º, parágrafo único, item 1º).”

No caso dos autos, inexistem evidências de que os custodiados se encontram dentro do grupo de risco. Outrossim, é notório que estão sendo empreendidos esforços também no âmbito administrativo das unidades prisionais para a adoção de medidas de cunho preventivo ou paliativo, com o fito de evitar ou minimizar os efeitos de eventual propagação do novo coronavírus.

O mero argumento de superlotação carcerária e/ou de ausência de equipe de saúde própria é insuficiente para garantir o direito de liberdade provisória, à vista da ausência de elementos concretos quanto à total inaptidão da unidade prisional para adotar providências eficazes no combate à propagação da doença.

Apesar dos crimes imputados não decorrerem de violência ou grave ameaça à pessoa, subsistem vários elementos a indicar a sua periculosidade social, assim como a imprescindibilidade do cárcere cautelar como única medida cabível para evitar a reiteração criminosa e assegurar a futura aplicação da lei penal.

(...)

Quanto à impossibilidade de aplicação das medidas cautelares do artigo 319 do Código de Processo Penal, tendo em conta o binômio adequação e proporcionalidade, não se torna possível a decretação das medidas cautelares diferentes da prisão, uma vez que a preventiva é a única medida capaz de afastar eventual risco provocado pela liberdade dos supostos sujeitos delitivos.

Ante o exposto, com fulcro nos arts. 282, §6º, 312, 313 e 319 do CPP, converto em prisão preventiva as prisões em flagrante de (...) SUED ARKATEN DE FREITAS”.

O entendimento da autoridade impetrada foi devidamente motivado e não carece de qualquer reparo.

Nos termos do artigo 312, *caput*, do Código de Processo Penal, a prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.

O *Parquet* ofereceu denúncia em face do paciente, de Luiz Henrique Mendes Lima e Gabriel Estevão dos Santos, pela suposta prática dos delitos do artigo 33, *caput*, c/c artigo 40, I, bem como do artigo 35, todos da Lei nº 11.343/06.

Decorre dos autos que o paciente foi preso em flagrante, em 25.05.2020, por estar atuando como “batedor” de uma carga de 616,2 kg (seiscentos e dezesseis quilos e duzentos gramas) de maconha, proveniente do Paraguai. O paciente teria, inclusive, confessado a sua suposta participação nos fatos delituosos, bem como que receberia o valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) para informar os responsáveis pelo veículo com a droga acerca de eventuais fiscalizações.

A quantidade de entorpecente apreendida é deveras significativa e evidencia a gravidade em concreto da conduta perpetrada.

Além disso, a conduta revelou sofisticação com a utilização de veículos batedores e, como adequadamente ressaltou a autoridade impetrada, os valores das recompensas pelo trabalho eram altos.

Em face de tais elementos, é possível que o paciente esteja envolvido em organização criminosa voltada ao tráfico internacional de entorpecentes, de forma que a sua prisão se faz necessária para assegurar o bom andamento do feito.

Dessa forma, em uma análise superficial e à míngua de elementos que demonstrem o contrário, há prova da materialidade e indícios suficientes de autoria, revelando-se necessária a manutenção da segregação cautelar do paciente, nesse primeiro momento, para garantia da ordem pública e aplicação da lei penal.

A presente impetração também suscita alegações referentes ao coronavírus (Covid-19) para requerer a concessão de liberdade ao paciente.

Nesse ponto, ressalta-se que o Conselho Nacional de Justiça emitiu a Recomendação 62/20, dirigida aos magistrados com atuação no sistema penal e penitenciário.

Num momento tão difícil, em que os prognósticos sobre a evolução da epidemia são incertos, e diante do inusitado da situação, é louvável que o E. Conselho Nacional de Justiça tenha rapidamente expedido a Recomendação em tela, como forma de auxiliar os juízes na sua difícil missão.

Entretanto, na hipótese dos autos, o requerimento formulado carece de maiores elementos que possam demonstrar o risco concreto para se cogitar do deferimento da liberdade ao paciente, uma vez que não se comprovou ser ele idoso ou portador de nenhuma doença que o enquadre nos grupos de risco para o coronavírus.

Ademais, a determinação atual não é de libertação de todos os agentes que se encontram no sistema prisional, a análise é feita de acordo com as particularidades de cada caso em concreto.

É importante também ressaltar que o paciente praticou a conduta criminosa sabendo da situação que vive o país em face do coronavírus. Contudo, se aproveita desse cenário para tentar se eximir da responsabilidade pela prática delitiva.

A par desses fundamentos, e considerando, outrossim, que não se alegou nem se demonstrou qualquer ilegalidade concernente à prisão preventiva decretada em desfavor do paciente, não tendo, ademais, avertedo qualquer alteração fática que permita a revogação da aludida medida constritiva, é o caso, pois, de mantê-la.

Ressalte-se também que eventuais condições favoráveis não constituem circunstâncias garantidoras da liberdade provisória, quando demonstrada a presença de outros elementos que justificam a medida constritiva excepcional (STJ, RHC 9.888, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 19/09/2000, DJ 23/10/2000; STJ, HC 40.561/MG, Rel. Min. Felix Fischer, j. 05/05/2000, DJ 20/06/05).

Assim, incabível também a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares previstas no artigo 319, do Código de Processo Penal, por se mostrarem, ao menos por ora, insuficientes e inadequadas.

A alegação de que, em caso de condenação, o paciente será colocado em regime inicial semiaberto não altera a necessidade da sua segregação cautelar. As questões relativas à dosimetria da reprimenda serão discutidas em sede própria, sendo inviável tal análise na estreita via do *habeas corpus*.

Por fim, não conheço do pedido para que o paciente seja colocado no Presídio da Comarca de Frutal/MG, uma vez que tal pleito deve ser inicialmente formulado perante o juízo de primeiro grau, sob pena de indevida supressão de instância.

Não vislumbro, portanto, patente ilegalidade ou abuso de poder a que esteja submetido o paciente.

Desse modo, ante a ausência de demonstração de qualquer ilegalidade concernente à prisão preventiva decretada em desfavor do paciente e do seu enquadramento nas hipóteses descritas na Recomendação 62/20 do CNJ, fica mantida a custódia cautelar de SUED ARKATEN DE FREITAS.

Ante o exposto, conheço parcialmente do *habeas corpus* e, na parte conhecida, denego a ordem

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA MANTIDA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO VERIFICA. PEDIDO DE TRANSFERÊNCIA DE PRESÍDIO NÃO APRECIADO PELO JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU. IMPETRAÇÃO PARCIALMENTE E, NA PARTE CONHECIDA, DENEGADA.

1. Nos termos do artigo 312, *caput*, do Código de Processo Penal, a prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.
2. O paciente foi denunciado pela suposta prática dos delitos do artigo 33, *caput*, c/c artigo 40, I, bem como do artigo 35, todos da Lei nº 11.343/06. Ele teria sido preso em flagrante, por estar atuando como “batedor” de uma carga de 616,2 kg (seiscentos e dezesseis quilos e duzentos gramas) de maconha, proveniente do Paraguai.
3. A quantidade de entorpecente apreendida é deveras significativa e evidencia a gravidade em concreto da conduta perpetrada. Além disso, a conduta revelou sofisticação com a utilização de veículos batedores, de forma que é possível que o paciente esteja envolvido em organização criminosa voltada ao tráfico internacional de entorpecentes.
4. Necessidade de manutenção da prisão preventiva.
5. Inexistem de maiores elementos que possam demonstrar o risco concreto para se cogitar do deferimento da liberdade ao paciente, uma vez que não se comprovou ser ele idoso ou portador de nenhuma doença que o enquadre nos grupos de risco para o coronavírus.
6. Insuficiência das medidas cautelares diversas.

7. Pedido de transferência para outra unidade prisional não conhecido.

8. Impetração conhecida em parte e, na parte conhecida, ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu conhecer parcialmente do habeas corpus. E, na parte conhecida, por maioria, decidiu denegar a ordem, nos termos do voto do Des. Fed. PAULO FONTES, acompanhado pelo Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW. Vencido o Des. Fed. MAURÍCIO KATO que concedia a ordem mediante Medidas Cautelares a) Comparecimento a todos os atos do processo, b) Recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga se a paciente tiver residência e trabalho lícitos; c) Proibição de mudar de endereço sem informar a Justiça Federal, assim como de ausentar-se do respectivo domicílio, por mais de 15 dias, sem prévia e expressa autorização do juízo; d) Proibição de se ausentar do país sem prévia e expressa autorização judicial, devendo entregar seu passaporte em juízo logo após o término da suspensão dos prazos judiciais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5015086-03.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: ROBSON RODRIGO LEMES DA SILVA, JULIO CESAR VIERA FERREIRA
IMPETRANTE: OMAR CARLOS DE TOLEDO

Advogado do(a) PACIENTE: OMAR CARLOS DE TOLEDO - MG162776

Advogado do(a) PACIENTE: OMAR CARLOS DE TOLEDO - MG162776

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE NAVIRAÍ/MS - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5015086-03.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: ROBSON RODRIGO LEMES DA SILVA, JULIO CESAR VIERA FERREIRA
IMPETRANTE: OMAR CARLOS DE TOLEDO

Advogado do(a) PACIENTE: OMAR CARLOS DE TOLEDO - MG162776

Advogado do(a) PACIENTE: OMAR CARLOS DE TOLEDO - MG162776

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE NAVIRAÍ/MS - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Omar Carlos de Toledo, em favor de ROBSON RODRIGO LEMES DA SILVA e JULIO CESAR VIERA FERREIRA, contra ato imputado ao Juízo da 1ª Vara Federal de Naviraí/MS, nos autos do processo de nº 5000391-68.2020.4.03.6006.

Consta da impetração que os pacientes foram presos em flagrante pela suposta prática do delito de tráfico internacional de drogas. O paciente ROBSON transportava 720 kg (setecentos e vinte quilogramas) de entorpecente e JULIO a quantidade de 490 kg (quatrocentos e noventa quilogramas).

Em 15.05.2020, o Juiz da Vara Única de Eldorado/MS converteu a prisão dos pacientes em preventiva, para garantia da ordem pública e aplicação da lei penal.

Após, houve o declínio da competência para a Justiça Federal de Naviraí/MS, tendo a autoridade impetrada mantido a prisão preventiva dos ora pacientes.

Alega o impetrante que os pacientes não sabiam que havia entorpecente dentro dos pneus dos veículos e que seriam apenas os motoristas.

Aduz que os pacientes são primários, portadores de bons antecedentes, possuem residência fixa, filhos menores e trabalho lícito.

Afirma que inexistem os pressupostos necessários à decretação da segregação cautelar dos pacientes.

Ressalta que os pacientes, caso colocados em liberdade, não constituiriam ameaça à ordem pública, não prejudicariam a instrução criminal e nem se furtariam à aplicação da lei penal.

Suscita a tese de que inexistem dados concretos de que estariam envolvidos com organização criminosa.

Discorre sobre sua tese e requer a concessão de liminar, para que os pacientes sejam colocados em liberdade, ainda que mediante a imposição de medidas cautelares diversas. No mérito, pleiteia a confirmação da liminar.

A liminar foi indeferida (ID 134112703).

A autoridade impetrada prestou informações (ID 134686546).

O *Parquet*, representado pelo Exmo. Procurador Regional da República Adilson Paulo Prudente do Amaral Filho, manifestou-se pela denegação da ordem (ID 136539757).

É o Relatório.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5015086-03.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: ROBSON RODRIGO LEMES DA SILVA, JULIO CESAR VIERA FERREIRA
IMPETRANTE: OMAR CARLOS DE TOLEDO

Advogado do(a) PACIENTE: OMAR CARLOS DE TOLEDO - MG162776

Advogado do(a) PACIENTE: OMAR CARLOS DE TOLEDO - MG162776

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5.º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

A presente impetração almeja, em síntese, a revogação da prisão preventiva decretada em face dos pacientes.

É sob esse prisma, portanto, que as alegações formuladas serão analisadas.

Decorre dos autos que, em 14.05.2020, os pacientes foram presos em flagrante, pela suposta prática do delito de tráfico de drogas.

Em decisão proferida pelo Juízo de Direito da Comarca de Eldorado/MS, a prisão em flagrante dos pacientes foi homologada e convertida em preventiva. A necessidade da segregação cautelar foi assim fundamentada (ID 134048259 – pág. 51/56):

“(...)

No caso em análise, verifica-se que o atuado foi preso em flagrante pela prática, em tese, do delito de tráfico de drogas, capitulado no artigo 33, caput da Lei 11.343/06.

A materialidade e os indícios suficientes da autoria restam demonstrados, conforme o auto de prisão e flagrante delito, onde constam os autos de exibição e apreensão e de constatação provisória, bem como os relatos dos policiais responsáveis pela detenção.

(...)

Pois bem, as circunstâncias fáticas indicadas nos autos autorizam a conclusão de que a prisão preventiva é imperativa, a fim de acautelar a ordem pública, evitando a reiteração criminosa, ante a periculosidade do atuado.

Quanto ao fato noticiado, consta do presente caderno que, em tese, os policiais militares abordaram os atuados quando transitavam com seus veículos pela Rodovia MS/295, no local denominado "Suquinho", situado neste Município, logrando êxito em localizar e apreender, no interior do veículo Scania, 124, de cor vermelha, com placas paraguaias, no trator NAJ-815 e no semirreboque NAJ-906 conduzido pelo atuado Júlio César Vieira Ferreira, cerca de 490kg (quatrocentos e noventa quilos) de substância entorpecente análoga a maconha. Por sua vez, no caminhão Scania 124, placas paraguaias trator CBL-591 e semirreboque CCK 926, conduzido por Robson Rodrigo Lemes da Silva, os policiais apreenderam 720kg (setecentos e vinte quilos) de substância entorpecente análoga a maconha.

A conduta noticiada nos autos é concretamente grave, revelando a periculosidade dos agentes, levando em conta a quantidade de droga apreendida, concluindo-se, pois, ser imprescindível prisão preventiva para a garantia da ordem pública.

(...)

Ademais, também se revela necessária a prisão preventiva para garantia da aplicação da lei penal, observando-se que o(s) atuado(s) reside(m) são residentes no país vizinho, Paraguai, não se podendo concluir que se postos em liberdade neste momento, se apresentará(ão) para os eventuais atos processuais ou mesmo para o cumprimento de alguma sanção imposta em caso de condenação.

(...)

Deste modo, há que se concluir que a prisão cautelar do(s) atuado(s) é medida impositiva, haja vista estar demonstrada a gravidade concreta do crime em tese perpetrado, alternativa não se apresenta senão a manutenção da custódia.

De igual sorte, revela-se inaplicável ainda a Recomendação nº 62, do Conselho Nacional de Justiça, que orientou a adoção de medidas no sistema carcerário visando a prevenção do contágio do Novo Coronavírus – COVID-19, inclusive a prisão domiciliar, eis que, não há nos autos informações de que o réu possua mais de 60 (sessenta) anos, não constam documentos que evidenciem ser portador de doenças apontadas como grupo de risco (HIV, diabético, portador de tuberculose, doença respiratória, cardíaca ou imunodepressoras), tudo atrelado ao fato de que os delitos incursionados são concretamente graves.

(...)

Em face do exposto, com base nos arts. 310, inciso II, e 311 a 313 do Código de Processo Penal, CONVERTO a prisão em flagrante do atuado Robson Rodrigo Lemes da Silva e Júlio César Vieira Ferreira, já qualificados nos autos, em prisão preventiva, devendo eles permanecerem detidos onde se encontram ou em estabelecimento prisional pertinente”.

Após, houve o declínio da competência para a Justiça Federal e, ao ter vista dos autos, a autoridade ora impetrada reconheceu a competência federal e ratificou todos os atos anteriormente proferidos, mantendo, assim, a prisão preventiva dos pacientes, conforme fundamentação adotada pelo Juízo Estadual (ID 134048261 – pág. 5/6).

A decisão que decretou a prisão preventiva dos pacientes foi devidamente motivada em elementos concretos dos autos e não carece de qualquer reparo. Além disso, a presente impetração não logrou êxito em apresentar elementos que justifiquem a modificação do entendimento do juízo de origem.

Inicialmente, cumpre ponderar que o entendimento jurisprudencial atual é no sentido de que o juízo competente pode ratificar os atos praticados pelo juízo incompetente, inclusive, os decisórios.

Assim, a decisão da autoridade ora impetrada que ratificou a decisão de decretação da prisão preventiva dos pacientes está em conformidade com o ordenamento jurídico.

Nos termos do artigo 312, *caput*, do Código de Processo Penal, a prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.

De acordo com o auto de Prisão em Flagrante, no dia 14.05.2020, em bloqueio policial na Rodovia MS-295, no Município de Eldorado/MS, policiais militares realizaram a abordagem do veículo SCANIA/124, de cor vermelha, com placas do Paraguai, sendo no trator as de numeral NAJ-815, e no semirreboque as de numeral NAJ-906, conduzido pelo paciente JULIO CESAR VIEIRA FERREIRA. Também foi realizada a abordagem do veículo SCANIA/124, de cor branca, também com placas do Paraguai, de numeral CBL-591 no trator, e CCK-926 no semirreboque, conduzido pelo paciente ROBSON RODRIGO LEMES DA SILVA. Consta, ainda, que eles seguiam juntos.

Narra também que, após vistoria, foram encontrados diversos tabletes de substância análoga a maconha que estavam ocultos nos pneus dos veículos abordados. No veículo conduzido por JULIO CESAR foram encontrados 490 kg (quatrocentos e noventa quilogramas) de maconha. No veículo conduzido por ROBSON foram encontrados 720 kg (setecentos e vinte quilogramas) de entorpecente.

Nesse contexto, infere-se que os pacientes foram presos em flagrante com quantidade deveras expressiva de entorpecente, fato que indicada a gravidade em concreto da conduta perpetrada.

A quantidade encontrada não é usual, o que revela uma maior periculosidade dos agentes, como consignado pelo juízo *a quo*.

Além disso, a conduta revelou uma sofisticação maior, uma vez que o entorpecente estava oculto nos pneus dos veículos abordados, de forma a dificultar sua localização em uma eventual abordagem policial.

No mesmo sentido, demandou maiores esforços para o acondicionamento, o que denota um maior preparo e a existência de um possível envolvimento de organização criminosa voltada ao tráfico internacional de drogas.

Cumpre ponderar, ainda, que os pacientes são estrangeiros (paraguaios), de forma que não residem no país e, ao menos por ora, tal situação evidencia a necessidade da segregação para garantia da aplicação da lei penal, assim como da instrução criminal.

A alegação de que os pacientes seriam apenas motoristas e desconheciam que haveria entorpecente nos pneus dos veículos é questão referente à prova e deverá ser apurada ao longo do processo, não sendo cabível a sua análise na estreita via do *habeas corpus*.

Dessa forma, em uma análise superficial e à míngua de elementos que demonstrem o contrário, há prova da materialidade e indícios suficientes de autoria, revelando-se necessária a manutenção da segregação cautelar do paciente, nesse primeiro momento, para garantia da ordem pública e aplicação da lei penal.

Ressalta-se que o Conselho Nacional de Justiça emitiu a Recomendação 62/20, dirigida aos magistrados com atuação no sistema penal e penitenciário.

Num momento tão difícil, em que os prognósticos sobre a evolução da epidemia são incertos, e diante do inusitado da situação, é louvável que o E. Conselho Nacional de Justiça tenha rapidamente expedido a Recomendação em tela, como forma de auxiliar os juízes na sua difícil missão.

Entretanto, a presente impetração carece de maiores elementos que possam demonstrar o risco concreto para se cogitar do deferimento da liberdade aos pacientes, uma vez que não se comprovou serem eles idosos ou portadores de doenças que os enquadrem nos grupos de risco para o coronavírus.

A par desses fundamentos, e considerando, outrossim, que não se alegou nem se demonstrou qualquer ilegalidade concernente à prisão preventiva decretada em desfavor dos pacientes, não tendo, ademais, avertedo qualquer alteração fática que permita a revogação da aludida medida constritiva, é o caso, pois, de mantê-la.

Ressalte-se também que eventuais condições favoráveis não constituem circunstâncias garantidoras da liberdade provisória, quando demonstrada a presença de outros elementos que justificam a medida constritiva excepcional (STJ, RHC 9.888, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 19/09/2000, DJ 23/10/2000; STJ, HC 40.561/MG, Rel. Min. Felix Fischer, j. 05/05/2000, DJ 20/06/05).

Assim, incabível também a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares previstas no artigo 319, do Código de Processo Penal, por se mostrarem, ao menos por ora, insuficientes e inadequadas.

Não vislumbro, portanto, patente ilegalidade ou abuso de poder a que estejam submetidos os pacientes.

Ante o exposto, DENEGO a ordem de *habeas corpus*.

EMENTA

PENAL PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA DEVIDAMENTE MOTIVADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO VERIFICADO. ORDEM DENEGADA.

1. A decisão que decretou a prisão preventiva dos pacientes foi devidamente motivada em elementos concretos dos autos e não carece de qualquer reparo. Além disso, a presente impetração não logrou êxito em apresentar elementos que justifiquem a modificação do entendimento do juízo de origem.
2. Nos termos do artigo 312, *caput*, do Código de Processo Penal, a prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.
3. Os pacientes foram presos em flagrante com quantidade de drogas expressiva de entorpecente, fato que indicava a gravidade em concreto da conduta perpetrada. A quantidade encontrada não é usual, o que revela uma maior periculosidade dos agentes, como consignado pelo juízo *a quo*.
4. Além disso, a conduta revelou uma sofisticação maior, uma vez que o entorpecente estava oculto nos pneus dos veículos abordados, de forma a dificultar sua localização em uma eventual abordagem policial.
5. Cumpre ponderar, ainda, que os pacientes são estrangeiros (paraguaios), de forma que não residem no país e, ao menos por ora, tal situação evidencia a necessidade da segregação para garantia da aplicação da lei penal, assim como da instrução criminal.
6. Ausência de maiores elementos que possam demonstrar o risco concreto para se cogitar do deferimento da liberdade aos pacientes, uma vez que não se comprovou serem eles idosos ou portadores de doenças que os enquadrem nos grupos de risco para o coronavírus.
7. Prisão preventiva mantida.
8. Insuficiência das medidas cautelares diversas.
9. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por maioria, decidiu DENEGAR a ordem de habeas corpus, nos termos do voto do Relator Des. Fed. PAULO FONTES, acompanhado pelo Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW. Vencido o Des. Fed. MAURICIO KATO que concedia a ordem, mediante Medidas Cautelares: a) Comparecimento a todos os atos do processo; b) Recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga se o paciente tiver residência e trabalho lícitos; c) Proibição de mudar de endereço sem informar a Justiça Federal, assim como de ausentar-se do respectivo domicílio, por mais de 15 dias, sem prévia e expressa autorização do juízo; d) Proibição de se ausentar do país sem prévia e expressa autorização judicial, devendo entregar seu passaporte em juízo logo após o término da suspensão dos prazos judiciais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5014332-61.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE E PACIENTE: MARIA ALCIRIS CABRAL JARA

Advogados do(a) IMPETRANTE E PACIENTE: FABIO ALEXANDRE MULLER - MS19545, MANOEL CUNHA LACERDA - MS1099-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5014332-61.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE E PACIENTE: MARIA ALCIRIS CABRAL JARA

Advogados do(a) IMPETRANTE E PACIENTE: FABIO ALEXANDRE MULLER - MS19545, MANOEL CUNHA LACERDA - MS1099-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado por Manoel Cunha Lacerda e Fábio Alexandre Muller, em favor de MARIA ALCIRIS CABRAL JARA contra ato imputado ao Juízo Federal da 2ª Vara Federal de Ponta Porã/MS, nos autos do pedido de prisão preventiva nº 5000818-05.2019.4.03.6005 e ação penal nº 5001112-57.2019.403.6005, objetivando a revogação da prisão preventiva.

Alegamos impetrantes, em síntese, que:

- a) o decreto de prisão preventiva da paciente foi prolatado sem alicerce em qualquer elemento de prova, em decisão com fundamentação genérica, sem individualização da conduta e com base apenas na narrativa acusatória, assim como a decisão que indeferiu o pedido de liberdade provisória em 14/05/2020, não estando presente os requisitos do art. 312, do Código de Processo Penal;
 - b) há excesso para formação da culpa, nos termos do art. 22, parágrafo único, da Lei 12.850/13, vez que a paciente se encontra presa há mais de nove meses sem ter contribuído para essa demora exagerada, tendo sido designado interrogatório dos acusados somente para o dia 02/07/2020;
 - c) a paciente tem direito à liberdade provisória, nos termos do art. 318, inciso V e 318-A, do Código de Processo Penal, vez que possui filha menor, com dois anos de idade;
 - d) é necessário observar as precauções sanitárias, especialmente constantes na resolução 663/2020 STF, em decorrência do grave momento da pandemia causado pela COVID-19.
- d) o pedido de liberdade provisória foi indeferido pela autoridade impetrada em 14/05/2020, de fsem que houvesse qualquer fato contemporâneo para sua manutenção.

Requerem os impetrantes, assim, a concessão de medida cautelar a fim de que a paciente seja colocada em liberdade, podendo a prisão ser substituída pelo uso de tornozeleira eletrônica ou aplicação de qualquer das nove medidas cautelares previstas no art. 319, do Código de Processo Penal. No mérito, requer a concessão da ordem.

A liminar foi indeferida.

As informações da autoridade impetrada foram juntadas aos autos.

O Procurador Regional da República, Dr. Adilson Paulo Prudente do Amaral Filho, manifestou-se pelo não conhecimento do *writ*, se conhecido, pela negação da ordem.

Agravo Regimental interposto pela paciente, por meio de seus advogados (Id 134375124), pleiteando a concessão da ordem.

É o relatório.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5014332-61.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE E PACIENTE: MARIA ALCIRIS CABRAL JARA

Advogados do(a) IMPETRANTE E PACIENTE: FABIO ALEXANDRE MULLER - MS19545, MANOEL CUNHA LACERDA - MS1099-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de habeas corpus que tem por objetivo a revogação da prisão preventiva decretada em desfavor da paciente decretada nos autos do pedido de prisão provisória nº 5000818-05.2019.4.03.6005 e mantida nos autos da ação penal nº 5001112-57.2019.403.6005.

Segundo a peça acusatória (Id 133460304), a paciente e outros três denunciados formaram e integraram organização criminosa entre meados de 2017 e fevereiro de 2019, de forma bem estruturada e caracterizada pela divisão de tarefas, a qual possuía abrangência transnacional, conexão com outras organizações criminosas independentes e concurso de funcionários públicos, além do emprego de armas de fogo, tudo com o objetivo de obter, direta ou indiretamente, vantagem financeira mediante a prática de tráfico transnacional de drogas e corrupção ativa, entre outros delitos.

Além disso, o denunciado Sérgio de Arruda e a paciente Maria Alciris, na condição de líderes da organização criminosa, ofereceram e prometeram vantagem indevida a autoridades públicas – na maior parte policiais da República do Paraguai, para determinar estes funcionários públicos a praticar, omitir ou retardar atos de ofício. Por fim, no mesmo período, Sérgio fez inserir declarações falsas, com o fim de prejudicar direito, criar obrigações e alterar a verdade sobre fatos juridicamente relevantes em diversos documentos públicos.

Emerson atuava como efetivo piloto de avião da organização criminosa no transporte de drogas, como lanterna para aquisição de aeronaves e também em transportes pessoais realizados para Sérgio e Maria.

Alicia Mabel, por sua vez, atuava pelos interesses da organização criminosa. Há provas nos autos de que, ao menos entre março de 2018 e novembro de 2018 Alicia comunicou-se constantemente com Maria Alciris sobre assuntos de interesse da organização, atuando como elo com outros integrantes da organização e repassando informações de inteligência para Maria Alciris, além de ter recebido bens que eram de Sérgio de Arruda. Além disso, demonstrou-se que sofreu ameaças de integrantes de organizações criminosas rivais, para se afastar da organização criminosa que supostamente integrava.

Os elementos informativos obtidos revelam que a paciente não só sabia de todo o teor do desenvolvimento das atividades criminosas como também colaborava diretamente, sendo a principal operadora financeira do esquema, tendo movimentado mais de 3 milhões de dólares em débitos e mais de 2 milhões em créditos, o que evidencia seu forte poderio econômico.

Além disso, dos documentos extraídos nos aparelhos telefônicos da paciente foram extraídas também, em tese, informações sobre a aquisição de explosivos, ordens de assassinatos e gerenciamento de corrupção de agentes públicos (Id 123750815).

A decisão que decretou a prisão preventiva (Id 133460290) e a decisão que indeferiu o pedido de liberdade provisória da paciente (Id 133460301) estão lastreadas em elementos concretos, extraídos das circunstâncias colhidas nos autos, devidamente fundamentadas na presença dos requisitos do art. 312 do CPP, já que a prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.

Com efeito, para a decretação da custódia cautelar, ou para a negativa de liberdade provisória, exigem-se indícios suficientes de autoria e não a prova cabal desta, que somente poderá ser verificado em eventual decisum condenatório, após a devida instrução dos autos. Ademais, o habeas corpus não é o instrumento processual idôneo para aferir a qualidade da prova ou do indício, porque essa atividade exige o revolvimento de provas.

Ademais, na ação constitucional de *habeas corpus*, a cognição é sumária, ou seja, não há fase instrutória, razão pela qual somente se admite o exame da prova pré-constituída que acompanha a impetração.

Assim, a despeito da ausência de formalismo (art. 654 do CPP), a inicial deve sempre vir acompanhada de documentos suficientes à compreensão e à comprovação do alegado.

As provas que instruíram o pedido, no entanto, não autorizam a imediata conclusão no sentido de que a paciente estaria sofrendo algum constrangimento ilegal. Isso porque não foram juntadas aos autos cópia do inquérito policial, o que impossibilita este juízo averiguar a veracidade de todas as alegações do impetrante.

Não se verifica, ainda, flagrante constrangimento ilegal pela circunstância de a paciente encontrar-se presa há mais de nove meses, como alegado na inicial, dado que os prazos indicados na legislação processual penal para a conclusão dos atos processuais não são peremptórios, motivo pelo qual devem ser aferidos dentro dos critérios da razoabilidade. Nestes termos, o princípio da duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII, da CF) deve ser interpretado em harmonia e consonância com outros princípios constitucionais.

Não há uma definição unívoca quanto ao que seja razoável duração de um processo. É certo que tal conceito deve ser aferido, com cautela, no caso concreto, levando-se em conta peculiaridades de cada hipótese. Assim, os prazos procedimentais devem ser analisados de maneira global, não havendo que se falar em excesso de prazo para a conclusão da instrução processual, ainda que esta tenha extrapolado o limite previsto na legislação.

Observa-se dos autos eletrônicos, conforme consulta no sistema processual do PJe da 1ª Instância, que foi oferecida denúncia em **13/09/2019**, pelo Ministério Público Federal em desfavor da paciente e outros três denunciados, a qual foi autuada sob nº 5001112-57.2019.4.03.6005 e recebida pelo juízo *a quo* em **25/09/2019**.

Em **01/10/2019** o MPF ofereceu aditamento à denúncia em desfavor de Sérgio de Arruda Quintiliano Neto, imputando-lhe mais uma vez (além das 06 descritas na denúncia) o crime de falsidade ideológica de documento público. O aditamento foi recebido em **08/10/2019**.

Em **22/10/2019, 13/11/2019 e 18/11/2019** foram apresentadas respostas à acusação, respectivamente pelos denunciados Alicia, Sérgio e Maria, ora paciente.

Em **24 e 25/11/2019** o MPF trouxe aos autos as quebras, e respectivas análises, dos celulares apreendidos com a paciente e, ainda, a quebra de análise das Contas Google supostamente utilizadas por parte dos acusados.

O denunciado Emerson não foi localizado para citação.

Em **16/12/2019** a autoridade impetrada indeferiu o pedido liberdade provisória, bem como recebeu definitivamente a denúncia contra a paciente e seu marido Sérgio. Determinou, ainda, fosse oficiado o Departamento Pericial da Superintendência da Polícia Federal de Mato Grosso do Sul, para esclarecimentos sobre a realização de exame datiloscópico realizado, conforme requerido por um dos acusados.

O juízo a quo determinou, ainda, antes de designar a audiência instrutória, a intimação da defesa do réu Emerson da Silva Lima, constituídos nos autos nº 5000818-05.2019.403.6005, para esclarecer se possui poderes para receber citação e informar o atual endereço de Emerson, vez que o acusado não foi localizado em nenhum de seus domicílios conhecidos e ainda não foi citado. Salientou a autoridade impetrada que, em caso negativo, seria necessário o desmembramento do feito em relação ao réu Emerson, a fim de que sua ausência não prejudicasse o andamento da ação penal em relação aos demais réus.

Verifica-se, ainda, da consulta detalhada do processo eletrônico que houve decisão do juízo em **10/01/2020**, bem como manifestação do MPF, relacionada ao denunciado Emerson, em **03/02/2019**.

Em **03/03/2020** a autoridade impetrada indeferiu o pedido de revogação da prisão preventiva nos autos da ação penal sob a alegação de possuir filha menor, bem como analisou a referida prisão nos autos da prisão preventiva nº 50000818-05.2019.403.6005, nos termos da Lei 13.964/2019.

Realizada audiência de instrução por videoconferência nos dias **07, 08 e 11/05/2020**.

Em **14/05/2020** a autoridade impetrada indeferiu o pedido de liberdade provisória em favor da paciente que alegava excesso de prazo para formação da culpa.

Designada audiência de instrução por videoconferência para o dia **02/07/2020**.

Está claro que a movimentação processual tem se dado com a observância do princípio da razoabilidade em razão das peculiaridades do caso concreto, não podendo se falar em excesso de prazo para a formação da culpa da paciente.

Por fim, cabe ressaltar que a Resolução 663/2020, do STF mencionada pelos impetrantes, aplica-se somente aos servidores daquele órgão.

Por outro lado, a Recomendação n.º 62/2020, do Conselho Nacional de Justiça, não reflete uma conduta obrigatória na atuação jurisdicional pelo magistrado, sendo apenas um elemento interpretativo a ser levado em consideração na análise dos casos concretos, tendo-se em conta, em particular, o trazido aos autos por cada uma das partes interessadas.

A paciente não se enquadra no grupo de risco da COVID-19 e o fato de ser genitora de criança menor de idade também se mostra insuficiente para a substituição da prisão preventiva por prisão domiciliar, tal como possibilitado pelo artigo 318, V, do Código de Processo Penal.

Note-se, pelos elementos dos autos, que ambos os genitores da menor estavam envolvidos na base operacional de grupo criminoso. Não bastasse isso, diante da posição de destaque da paciente (responsável financeira, atuante como advogada e interlocutora do grupo com as autoridades paraguaias), a sua colocação em prisão domiciliar auxiliaria na manutenção das atividades criminosas.

Entendo, pois, a ausência dos requisitos necessários para a concessão da ordem.

Ante o exposto, denego a ordem de habeas corpus, julgando prejudicado o agravo regimental interposto.

É o voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP. ORDEM DENEGADA.

1. A prisão preventiva é necessária para garantir a ordem pública, por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.

2. Não se aplicam as medidas cautelares diversas da prisão, previstas no art. 319, do Código de Processo Penal, quando as circunstâncias do fato e as condições pessoais do agente não forem favoráveis.

3. Os prazos procedimentais previstos na lei não são peremptórios e a verificação de sua duração deve ser feita observando-se as peculiaridades de cada caso, sob a ótica do princípio da razoabilidade.

4. A Recomendação n.º 62/2020, do Conselho Nacional de Justiça, não reflete uma conduta obrigatória na atuação jurisdicional pelo magistrado, sendo apenas um elemento interpretativo a ser levado em consideração na análise dos casos concretos, tendo-se em conta, em particular, o trazido aos autos por cada uma das partes interessadas.

5. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu denegar a ordem de habeas corpus, julgando prejudicado o agravo regimental interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5005611-23.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE: WEVERTON LUCAS MIGLIORINI, ANA MARIANA BARBOSA LARANJEIRA

PACIENTE: RANDE ALVES SANTANNA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 05/08/2020 543/1391

Advogados do(a) PACIENTE: ANA MARIANA BARBOSA LARANJEIRA - SP441473, WEVERTON LUCAS MIGLIORINI - SP411531

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 4ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5005611-23.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE: WEVERTON LUCAS MIGLIORINI, ANA MARIANA BARBOSA LARANJEIRA

PACIENTE: RANDER ALVES SANTANNA

Advogados do(a) PACIENTE: ANA MARIANA BARBOSA LARANJEIRA - SP441473, WEVERTON LUCAS MIGLIORINI - SP411531

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 4ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pelo Ministério Público Federal contra o acórdão ID 131480148, proferido pela Quinta Turma deste Tribunal que, por unanimidade, decidiu conceder a ordem de habeas corpus para revogar a prisão preventiva de RANDER ALVES SANTANNA decretada nos autos nº 5000470-50.2020.403.6102 (Inquérito Policial nº 5000066-63.2020.403.6113), em trâmite na Juízo da 1ª Vara de Franca/SP (Id 126844131), substituindo-a pelas seguintes medidas cautelares, sem prejuízo de reavaliação após a crise: a) comparecimento a todos os atos do processo devendo indicar o endereço onde pode ser intimado; b) recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga se a paciente tiver residência e trabalho lícitos; c) proibição de mudar de endereço sem informar a Justiça Federal, assim como de ausentar-se do respectivo domicílio, por mais de uma semana, sem prévia e expressa autorização do juízo; d) proibição de se ausentar do País sem prévia e expressa autorização judicial, devendo entregar seu passaporte em juízo logo após o término da suspensão dos prazos judiciais.

Sustenta o ora embargante que o acórdão possui omissão, já que não vedou ao paciente o acesso à rede mundial de computadores da internet, visto que sua atuação na organização criminosa ocorre pelo uso de computadores e da internet, o que pode ocorrer em sua própria residência. Assim, a mencionada medida é indispensável para impedir a possível reiteração delitiva do acusado.

É o relatório.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5005611-23.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE: WEVERTON LUCAS MIGLIORINI, ANA MARIANA BARBOSA LARANJEIRA

PACIENTE: RANDER ALVES SANTANNA

Advogados do(a) PACIENTE: ANA MARIANA BARBOSA LARANJEIRA - SP441473, WEVERTON LUCAS MIGLIORINI - SP411531

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 4ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

As hipóteses de cabimento do recurso de embargos de declaração estão elencadas no art. 619 do Código de Processo Penal, quais sejam, a existência de ambiguidade, de obscuridade, de contradição ou de omissão.

De regra, não se admite a oposição de embargos declaratórios com o objetivo de anular ou modificar o julgado, com alteração do que foi decidido pelo órgão judicial em razão de simples inconformismo acerca de como o tema foi apreciado, exceto para sanar algum dos vícios anteriormente mencionados.

Verifica-se que a imposição de eventual medida cautelar de proibição do paciente ao acesso à rede mundial dos computadores sequer foi ventilada no Parecer emanado pelo *Parquet*, inexistindo qualquer omissão a ser sanada.

E mesmo que assim não fosse, a turma julgadora fixou as medidas cautelares que julgou convenientes e suficientes para o caso concreto, com a exclusão das demais possíveis.

Por esses fundamentos, **rejeito** os embargos declaratórios opostos.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO PENAL. PENAL. HABEAS CORPUS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO VERIFICADA. RECURSO REJEITADO.

1. As hipóteses de cabimento do recurso de embargos de declaração estão elencadas no art. 619 do Código de Processo Penal, quais sejam, a existência de ambiguidade, de obscuridade, de contradição ou de omissão.
2. Embargos de Declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos declaratórios opostos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5008312-54.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: CIRILO SALVIANO PEREIRA JUNIOR
IMPETRANTE: WEVERTON LUCAS MIGLIORINI

Advogado do(a) PACIENTE: WEVERTON LUCAS MIGLIORINI - SP411531

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE FRANCA/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5008312-54.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: CIRILO SALVIANO PEREIRA JUNIOR
IMPETRANTE: WEVERTON LUCAS MIGLIORINI

Advogado do(a) PACIENTE: WEVERTON LUCAS MIGLIORINI - SP411531

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE FRANCA/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pelo Ministério Público Federal contra o acórdão ID 132869387, proferido pela Quinta Turma deste Tribunal que, por unanimidade, decidiu conceder a ordem de habeas corpus a fim de revogar a prisão preventiva do paciente mantida nos autos da Ação Penal n. 5000066-63.2020.4.03.6113/SP, e, por cautela, estabelecer as medidas seguintes: a) proibição de ausentar-se do País, devendo o investigado comparecer ao Juízo Federal da 1ª Vara em Franca/SP, competente para o processamento e julgamento dos fatos afetos ao processamento e julgamento dos fatos a ele imputados sempre que solicitado, assim como informar seu endereço, fornecer telefones nos quais poderá ser contatado e entregar seu passaporte; b) proibição de mudar de endereço sem informar a Justiça Federal assim como de ausentar-se do Estado de São Paulo por mais de 15 (quinze) dias, sem autorização do Juízo Federal da 1ª Vara em Franca/SP; c) proibição de sair da sua cidade sem prévia comunicação à Justiça Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Sustenta o ora embargante que, nos termos do artigo 619 do Código de Processo Penal, os embargos de declaração possuem função integrativa, de sorte que apenas serão cabíveis desde que presentes os requisitos da ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão na decisão questionada.

Aduz que o acórdão possui omissão, já que não vedou ao paciente o acesso à rede mundial de computadores da internet, visto que sua atuação na organização criminosa ocorre pelo uso de computadores e da internet, o que pode ocorrer em sua própria residência. Assim, a mencionada medida é indispensável para impedir a possível reiteração delitiva do acusado.

É o relatório.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307)Nº 5008312-54.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: CIRILO SALVIANO PEREIRA JUNIOR

IMPETRANTE: WEVERTON LUCAS MIGLIORINI

Advogado do(a) PACIENTE: WEVERTON LUCAS MIGLIORINI - SP411531

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE FRANCA/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

As hipóteses de cabimento do recurso de embargos de declaração estão elencadas no art. 619 do Código de Processo Penal, quais sejam, a existência de ambiguidade, de obscuridade, de contradição ou de omissão.

De regra, não se admite a oposição de embargos declaratórios com o objetivo de anular ou modificar o julgado, com alteração do que foi decidido pelo órgão judicial em razão de simples inconformismo acerca de como o tema foi apreciado, exceto para sanar algum dos vícios anteriormente mencionados.

No caso, a turma julgadora fixou as medidas cautelares que julgou convenientes e suficientes para o caso concreto, com exclusão das demais possíveis, não havendo qualquer omissão a ser sanada.

Por esses fundamentos, **rejeito** os embargos declaratórios opostos.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO PENAL. PENAL. HABEAS CORPUS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO VERIFICADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. As hipóteses de cabimento do recurso de embargos de declaração estão elencadas no art. 619 do Código de Processo Penal, quais sejam, a existência de ambiguidade, de obscuridade, de contradição ou de omissão.

2. Embargos de Declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos declaratórios opostos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307)Nº 5007537-39.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: JONATHAN GIMENEZ GRANCE

IMPETRANTE: LUIZ RENE GONCALVES DO AMARAL

Advogado do(a) PACIENTE: LUIZ RENE GONCALVES DO AMARAL - MS9632-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307)Nº 5007537-39.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: JONATHAN GIMENEZ GRANCE
IMPETRANTE: LUIZ RENE GONCALVES DO AMARAL

Advogado do(a) PACIENTE: LUIZ RENE GONCALVES DO AMARAL - MS9632-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração *em habeas corpus*, com efeitos modificativos, opostos pela defesa de **JONATHAN GIMENEZ GRANCE**, o qual foi impetrado para sustar os efeitos do decreto de prisão preventiva decretada nos autos da ação penal nº 0001460-97.2018.403.6005, em trâmite perante o Juízo Federal da 2ª Vara de Ponta Porã/MS, tendo em vista ser pessoa em grupo de risco para contágio pelo COVID-19.

Alega o embargante a nulidade do Acórdão Id 132869415, o qual foi julgado sem que disponibilizado meios para que o Impetrante sustentasse as razões de sua impetração, apesar de ter enviado e-mails à Secretaria da Quinta Turma, no prazo estabelecido antes da sessão, e protocolado petição nos autos inclusive, requerendo o adiamento caso não fosse possível a sustentação oral naquele sessão de julgamento.

Reafirma a necessidade da concessão da liberdade provisória, tendo em vista o avanço e descontrole absoluto da pandemia do coronavírus (COVID-19) na cidade de Dourados/MS, novo epicentro da doença no Estado, inclusive com contaminação de agentes penitenciários que atuam no Presídio Estadual de Dourados onde o paciente se encontra custodiado.

Foram juntados documentos.

A Procuradoria Regional da República requer o provimento dos embargos de declaração apenas para que seja anulado o julgamento anterior, a fim de que novo julgamento, precedido de sustentação oral por parte da defesa seja realizado, mantendo-se, contudo, o inteiro teor da prisão preventiva do paciente.

O embargante juntou petições intercorrentes, com boletim epidemiológico da Secretaria de Saúde do Estado de Mato Grosso e reafirmou a iminente contaminação do paciente pelo COVID-19, requerendo a prisão domiciliar, ainda que com monitoração eletrônica.

É o relatório.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5007537-39.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: JONATHAN GIMENEZ GRANCE
IMPETRANTE: LUIZ RENE GONCALVES DO AMARAL

Advogado do(a) PACIENTE: LUIZ RENE GONCALVES DO AMARAL - MS9632-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Alega o embargante, em síntese, que o acórdão embargado contém omissão, porquanto, embora houvesse requerimento expresso por parte do patrono do paciente para sustentação oral na sessão de julgamento do recurso, essa não se teria efetivado, o que implicaria o cerceamento de defesa, considerando o claro prejuízo sofrido com a denegação da ordem.

Requer o provimento dos presentes embargos para que seja anulado o julgamento do mérito do presente *writ*, bem como marcada nova data publicando-se o dia do julgamento, ainda que em ambiente virtual, possibilitando ao impetrante a sustentação de suas razões nos termos do §1º, da Resolução PRES nº 343, de 14/04/2020, do Eg. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Reafirma, ainda, a necessidade de concessão da ordem em razão da epidemia do coronavírus já ter se verificado no presídio onde o custodiado se encontra preso.

O acórdão julgado na Sessão do dia 18/05/2020, possui ementa lavrada nos termos seguintes:

“PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP. RECOMENDAÇÃO 62/2020 DO CNJ. EXCESSO DE PRAZO NÃO CARACTERIZADO. ILEGALIDADE NÃO CONFIGURADA. ORDEM DENEGADA.

1. A prisão preventiva é necessária para garantir a ordem pública, por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.

2. Os prazos procedimentais previstos na lei não são peremptórios e sua dilação dentro dos limites razoáveis é justificada diante das circunstâncias do caso.

3. Não se aplicam as medidas cautelares diversas da prisão, previstas no art. 319, do Código de Processo Penal, quando as circunstâncias do fato e as condições pessoais do agente não forem favoráveis.

4. A Recomendação n.º 62/2020, do Conselho Nacional de Justiça, não reflete uma conduta obrigatória na atuação jurisdicional pelo magistrado, sendo apenas um elemento interpretativo a ser levado em consideração na análise dos casos concretos, tendo-se em conta, em particular, o trazido aos autos por cada uma das partes interessadas.

5. Ordem denegada.”

Com efeito, o presente habeas corpus foi apresentado em mesa para julgamento na sessão do dia 18/05/2020, com início às 14:00 horas, em ambiente virtual, mas com o auxílio da ferramenta de videoconferência que equivale à sessão presencial, nos termos do § 1º, art. 1º, da Resolução PRES nº 343, de 14/04/2020, deste Tribunal.

As sustentações orais seriam realizadas através de videoconferência pela plataforma *Microsoft Teams* e os pedidos de preferência e sustentação oral deveriam ser requeridos, em até 48 (quarenta e oito) horas anteriores à data da Sessão, através do e-mail utu5@trf3.jus.br, obedecendo à ordem de inscrição, bem como de que deveria a solicitação conter o e-mail do advogado que iria realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

A decisão de intimação da data da sessão (ID 131639362) foi publicada em 13.05.2020, tendo o sistema processual registrado o decurso de prazo para Luiz Renê Gonçalves do Amaral e de Jonathan Gimenez Grance, em 16.05.2020.

Consta a juntada de petição intercorrente e anexos, em 18.05.2020, às 12:59:14, na qual o impetrante (ID 132355051) informou que “não recebeu resposta ou confirmação de seu pedido de sustentação oral das razões de impetração, mesmo enviados 2 (dois) emails ao endereço utu5@trf3.jus.br, com a solicitação e informações pertinentes, nas datas de 09/05/2020 e 18/05/2020, atendendo as determinações do despacho exarado por este Relator.”.

O impetrante, ora embargante, requereu, com urgência, a confirmação da sustentação oral da impetração em ambiente virtual, por email (luizrene@luizdoamaral.adv.br ou luizreneamaral@hotmail.com), ou mesmo a retirada do feito em mesa para julgamento, adiando-o para a próxima Sessão, ematenção aos princípios do devido processo legal e da ampla defesa.

Contudo, na mesma data (18.05.2020), a Quinta Turma deste Tribunal, por unanimidade, decidiu denegar a ordem de Habeas Corpus.

Consoante informações da Subsecretaria da Quinta Turma, as mencionadas mensagens eletrônicas encaminhadas pela defesa do paciente foram bloqueadas pelo serviço de *anti-spam* da equipe de TI desta Corte Regional, em razão de problemas de configuração e registro na origem dos correios (configuração *SPF Softail* em desacordo com políticas de mensagens recebidas neste tribunal e em diversos outros locais), de modo que os pedidos referidos sequer foram recebidos, pelo que não foram ignorados, sendo certo que o assunto é objeto de Pedido de Providências instaurado pela Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Cabe ressaltar que o acórdão embargado não incorreu em omissão, tendo o órgão julgador decidido, fundamentadamente, todas as questões postas a julgamento, nos limites necessários ao deslinde do feito. Da mesma forma, a decisão não é obscura, pois não falta a ela clareza ou certeza quanto ao que foi decidido.

Verifico, contudo, que efetivamente constou petição intercorrente Id 132355051, com pedido do impetrante para confirmação de sustentação oral, conforme e-mails anteriormente enviados à Secretaria da Quinta Turma para a sessão de julgamento daquele recurso, ou mesmo o seu adiamento para a próxima sessão, o que não foi observado (Id. 132355051 e anexos).

Nesse contexto, havendo requerimento prévio de sustentação oral, o qual não foi observado por este Tribunal, ainda que por problemas técnicos da TI, o julgamento do mérito do habeas corpus consubstancia nulidade, vez que evado de vício insanável por supressão da garantia constitucional da ampla defesa.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, com efeitos infringentes, para o fim de anular o julgamento ocorrido na sessão de 18/05/2020 e agendar o rejuízo do mérito do presente *writ* para a próxima sessão, que ocorrerá no dia 17/08/2020, às 14:00, sendo dada oportunidade à defesa para a realizar sua sustentação oral.

Comunique-se o relator do Habeas Corpus n. 581795/MS (2020/0114885-0) impetrado perante o Superior Tribunal de Justiça.

É o voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REALIZAÇÃO DE SUSTENTAÇÃO ORAL. EXISTÊNCIA DE PEDIDO CONSTANTE DOS AUTOS NÃO OBSERVADO. CERCEAMENTO DE DEFESA. DIREITO CONSTITUCIONAL DE AMPLA DEFESA. NULIDADE DO JULGAMENTO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS ACOLHIDOS.

1. O direito da defesa de realizar sustentação oral constitui instrumento de efetivação da garantia constitucional da ampla defesa, cujo exercício a Constituição da República assegura os meios e recursos a ela inerentes (art. 5º, LV).

2. Embargos acolhidos para anular o julgamento de mérito, para que outro seja realizado, nos termos do voto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração, com efeitos infringentes, para o fim de anular o julgamento ocorrido na sessão de 18/05/2020 e agendar o rejuízo do mérito do presente *writ* para a próxima sessão, que ocorrerá no dia 17/08/2020, às 14:00, sendo dada oportunidade à defesa para a realizar sua sustentação oral. Comunique-se o relator do Habeas Corpus n. 581795/MS (2020/0114885-0) impetrado perante o Superior Tribunal de Justiça, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5014603-70.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE: LUIZ CARLOS PEDROSO

PACIENTE: EMERSON MARCOS DE OLIVEIRA FERREIRA

Advogado do(a) PACIENTE: LUIZ CARLOS PEDROSO - SP138508

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 5ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado por Luiz Carlos Pedrosa em favor de **EMERSON MARCOS DE OLIVEIRA FERREIRA**, contra ato ilegal do Juízo Federal da 5ª Vara da Subseção Judiciária de Guarulhos/SP, nos autos da prisão em flagrante n. 5004248-74.2020.403.6119, que indeferiu pedido de revogação de prisão preventiva.

Alega o impetrante, em síntese, que:

- a) o paciente foi preso em flagrante, em 29/05/2020, pela suposta prática do delito previsto no art. 171, § 3º, do Código Penal (estelionato qualificado);
- b) a autoridade impetrada indeferiu o pedido de liberdade provisória com fundamento na gravidade abstrata do delito, porque não ficou comprovada residência fixa e ocupação lícita do paciente, bem como pelo fato dele ter sido flagrado com vários cartões bancários e grande quantia em dinheiro, além da existência de três prisões anteriores pelo delito de roubo;
- c) não estão presentes os requisitos da prisão preventiva previstos no art. 312, do Código de Processo Penal;
- d) o paciente é primário, possui residência fixa e ocupação lícita;
- e) os três crimes de roubo declarados pelo paciente foram praticados em 1997 e 2002 (processos 0060959.16.2002.8.26.0050, 0044229.27.2002.8.26.0050 e 0090107.48.1997.8.26.0050), ou seja, há mais de dezoito anos, onde o paciente já cumpriu as suas respectivas penas.

Requer, assim, a concessão da liminar, para conceder a Liberdade Provisória, substituindo a prisão preventiva pelas medidas cautelares previstas no artigo 319, do CPP, expedindo-se o competente alvará de soltura.

Foram juntados documentos com a inicial e com a petição intercorrente Id 133725181.

A liminar foi indeferida.

As informações da autoridade impetrada foram juntadas aos autos.

A Procuradora Regional da República, Dra. Cristina Marelim Vianna, manifestou-se pela denegação da ordem.

É o relatório.

VOTO

Pretende o impetrante a revogação da prisão preventiva decretada em desfavor do paciente, substituindo-a por medidas cautelares alternativas à prisão, tendo em vista prisão em flagrante pela suposta prática do delito de estelionato qualificado.

Não está configurado o alegado constrangimento ilegal.

De início cabe ressaltar que a prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de sua liberdade antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo Penal.

A prisão preventiva, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores.

Convém salientar, contudo, que a presunção de inocência não é incompatível com a prisão processual e nem impõe ao paciente uma pena antecipada, porque não deriva do reconhecimento da culpabilidade, mas aos fins do processo, como medida necessária à garantia da ordem pública, à conveniência da instrução criminal e/ou para assegurar a aplicação da lei penal.

Por outro lado, a Organização Mundial da Saúde – OMS, decretou a pandemia do novo coronavírus – COVID-19, no dia 11/03/2020. Após esse fato, no dia 17/03/2020, por meio da Recomendação nº 62 do Conselho Nacional de Justiça, foi sugerida a reavaliação das prisões preventivas que tenham excedido o prazo de 90 (noventa) dias, ou que esteja relacionadas a crimes sem violência ou grave ameaça à vítima.

Na sequência, o Plenário do STF, ao analisar o pedido cautelar da ADPF 347, no dia 18/03/2020, divergiu em parte da decisão do relator, Min Marco Aurélio Mello, no tocante à conclamação aos juizes de Execução Penal a adotarem, junto à população carcerária procedimentos preventivos do Ministério da Saúde para evitar o avanço da doença dentro dos presídios, dentre eles, a orientação anteriormente citada, constante da recomendação 62, do CNJ.

A partir desse posicionamento do STF, as situações devem ser analisadas caso a caso.

Além disso, a recomendação atual das autoridades de saúde é o isolamento social, para todas as pessoas, estejam elas privadas de liberdade por decisão judicial ou não, a fim de impedir a propagação do novo coronavírus.

Em primeiro lugar cabe ressaltar que a Recomendação n.º 62/2020, do Conselho Nacional de Justiça, não reflete uma conduta obrigatória na atuação jurisdicional pelo magistrado, sendo apenas um elemento interpretativo a ser levado em consideração na análise dos casos concretos, tendo-se em conta, em particular, o trazido aos autos por cada uma das partes interessadas.

Consta dos autos que uma funcionária da CEF, após desconfiar de pessoa com atitude suspeita que estava sacando benefícios, acionou a Polícia, informando, inclusive, as placas do veículo em que tal agente estava. Por meio de monitoramento da cidade de Guarulhos, agentes policiais localizaram o veículo transitando na Av. Paulo Faccini, sentido Dutra. Empreendida diligência no local, o veículo foi abordado na alça de acesso da Dutra (Rua Lino Antônio Nogueira com a Rua José Bernardo Medeiros). No veículo, encontrava-se apenas o custodiado, que, segundo os agentes policiais, estava bastante nervoso e lhes confessou ter sido preso outras três vezes por roubo. Considerando a possibilidade de ter havido saques fraudulentos na CEF, em vistoria no interior do veículo os policiais encontraram em um compartimento sob o rádio, a quantia em dinheiro apreendida e diversos cartões da CEF, momento em que foi lida a voz de prisão.

Observa-se, ainda, que o referido flagrante foi convertido em prisão preventiva com fundamento na presença dos requisitos legais e também na reiteração da prática delitiva, nos seguintes termos:

“No que se refere à prisão preventiva, tal medida só se justifica se estiverem presentes a materialidade e indícios de autoria (fumus comissi delicti), bem como risco trazido pela liberdade do investigado (periculum libertatis), além da presença de alguma das hipóteses dos incisos I, II, III ou parágrafo único do artigo 313 do Código de Processo Penal.

No caso em análise, trata-se de crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 (quatro) anos, restando configurada a hipótese autorizativa do artigo 313, I, do Diploma Processual Penal.

Há prova da materialidade delitiva, revelada pelo Auto de Apreensão lavrado e indícios suficientes de autoria, gerados pela presunção relativa criada pela prisão em flagrante, além dos depoimentos dos agentes policiais responsáveis pela prisão.

Quanto ao periculum libertatis, nos termos do disposto no artigo 312 do Código Processual Penal, quatro circunstâncias podem autorizar a segregação cautelar: a garantia da ordem pública, a garantia da ordem econômica, a conveniência da instrução criminal e, por fim, a garantia de aplicação da lei penal.

Não obstante às teses sustentadas pela defesa, no sentido de que a prisão preventiva não se justifica, não consta dos autos qualquer informação acerca de residência fixa, ocupação lícita ou outros elementos que permitam a este Juízo concluir que a liberdade do custodiado não representará óbice a instrução processual ou mesmo a eventual aplicação da lei penal, de modo que, por ora, de rigor a medida cautelar extrema.

Ademais, faz-se necessária a segregação cautelar do custodiado para a garantia da ordem pública.

De fato, o custodiado estava com grande quantidade de cartões e comprovantes bancários, além de significativa quantidade de dinheiro (R\$ 13.810,00), com claros elementos indicativos de que o crime em questão foi praticado em prejuízo de benefícios sociais e trabalhistas.

Soma-se a isso o fato de o próprio custodiado ter afirmado em seu Boletim de Vida Progressiva (ID Num. 32914583 - Pág. 15) que já foi preso e condenado três vezes por crime de roubo.

Diante da gravidade do caso concreto, entendo que a segregação cautelar do custodiado se mostra indispensável, ainda, como garantia da ordem pública, porquanto nada garante que solto irá deixar de realizar tais atividades criminosas, pondo em risco a integridade física e patrimonial dos verdadeiros titulares dos benefícios direcionados a pessoas vulneráveis.

Em vista desse quadro, não pode o custodiado, como sustentado pela defesa, querer se beneficiar da Recomendação n.º 62, de 17 de março de 2020, do Conselho Nacional de Justiça, que, além de não ter caráter vinculativo e obrigatório, deve ser analisada a par do caso concreto, que, pelas razões já expostas, impõe a prisão preventiva.

Afinal, o custodiado, nascido em 1989, não declinou perante a autoridade policial qualquer comorbidade grave, conforme formulário preenchido sobre a COVID-19, de modo que não se enquadra no grupo de risco das pessoas consideradas vulneráveis ao vírus.

Por fim, não é possível afirmar que eventual pena fixada permitirá fixação de regime inicial aberto para início do cumprimento da pena, como aduz a defesa. E isso não só porque o crime em questão tem pena máxima em abstrato de 5 (cinco) anos de reclusão, podendo, ainda, ser aumentada de um terço (artigo 171, §3º, do CP), mas, também, porque, tendo em vista o depoimento da testemunha David de Mattos Guedes, no sentido de que o preso compareceu à agência da CEF em questão também nos dias 22, 26 e 27 deste mês, bem como o material apreendido em seu poder no momento do flagrante, há indícios da prática de mais de uma conduta criminosa, que pode levar ao concurso de crimes.

Assim, sopesando os valores envolvidos, há de se considerar que a liberdade do preso, nesse momento processual, não se apresenta como adequada aos anseios sociais, tampouco pode ser conciliada com outras medidas cautelares previstas na legislação processual (art. 319 do CPP), condizentes com as orientações gerais das autoridades sanitárias, com a garantia da ordem pública e com a garantia da aplicação da lei penal.

Destarte, nesse contexto, vislumbro a necessidade e a adequação, extraordinárias em nosso sistema processual penal, relacionadas à decretação da custódia provisória em desfavor do réu, haja vista a impossibilidade de aplicação de outras medidas menos gravosas.

*Ante o exposto, **CONVERTO** a prisão em flagrante de **EMERSON MARCOS DE OLIVEIRA FERREIRA** em prisão preventiva, indeferindo o pedido de liberdade provisória apresentado.”*

Examinada a decisão que converteu a prisão em flagrante em prisão preventiva e indeferiu a liberdade provisória do paciente, não se vislumbra, desde logo, vícios que autorizem a imediata concessão da medida requerida.

A decisão está lastreada em elementos concretos, extraídos das circunstâncias colhidas nos autos, devidamente fundamentada na presença dos requisitos do art. 312 do CPP, já que a prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.

De fato, há prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria, conforme se infere dos documentos acostados aos autos.

O fato de o crime de estelionato qualificado não ter sido praticado com violência ou grave ameaça não impede, de forma alguma, a manutenção da prisão preventiva. Os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal foram devidamente apontados na decisão que decretou a prisão preventiva.

As provas que instruíram o pedido, no entanto, não autorizam a imediata conclusão de que o paciente estaria sofrendo algum constrangimento ilegal.

O impetrante declarou, no momento da prisão em flagrante, já ter sido preso anteriormente, por três vezes, pelo delito de roubo, o que demonstra maus antecedentes e denota uma conduta voltada para a prática criminosa.

No que pese a alegação do impetrante de que os referidos delitos de roubo foram praticados em 1997 e 2002, cujos processos 0060959.16.2002.8.26.0050, 0044229.27.2002.8.26.0050 e 0090107.48.1997.8.26.0050 tramitaram há mais de dezoito anos, não juntou qualquer prova nesse sentido.

Com efeito, na ação constitucional de *habeas corpus*, a cognição é sumária, ou seja, não há fase instrutória, razão pela qual somente se admite o exame da prova pré-constituída que acompanha a impetração.

Assim, a despeito da ausência de formalismo (art. 654 do CPP), a inicial deve sempre vir acompanhada de documentos suficientes à compreensão e à comprovação do alegado, o que impede esse juízo verificar a veracidade de suas alegações.

Ademais, é plausível admitir-se que, solto, reitere a prática delitiva, tendo em vista que o indiciado aparenta fazer do ilícito meio de vida e denota personalidade desviada dos valores morais da sociedade e não merece a revogação da custódia por força de acatamento da ordem pública.

Além disso, a pena máxima prevista para o crime de estelionato supera 4 (quatro) anos, circunstância que autoriza a segregação cautelar da paciente, nos termos do artigo 313, inciso I, do Código de Processo Penal.

Por outro lado, o preenchimento dos requisitos subjetivos como ocupação lícita e residência fixa não implicam, necessariamente, na revogação da prisão preventiva, se presentes as circunstâncias do artigo 312 do Código de Processo Penal.

A manutenção da custódia cautelar do paciente atende, assim, aos requisitos dos artigos 312 e 313, ambos do Código de Processo Penal, destinando-se à garantia da ordem pública e à aplicação da lei penal, conforme satisfatoriamente fundamentado na decisão supramencionada.

Dessa forma, no que pese a Recomendação 62, do CNJ, presentes os requisitos da prisão preventiva, as medidas cautelares diversas da prisão da Lei n. 12.403/11 ou revelam-se inadequados e insuficientes ao caso.

Ante o exposto, **denego a ordem de habeas corpus**.

É o voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. RECOMENDAÇÃO 62/2020, DO CNJ. REITERAÇÃO DELITIVA. CRIME ANTERIOR COMETIDO COM VIOLÊNCIA OU GRAVE AMEAÇA. REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP. ORDEM DENEGADA.

1. A prisão preventiva é necessária para garantir a ordem pública, por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.
2. O preenchimento dos requisitos subjetivos não implica, necessariamente, a revogação da prisão preventiva, se presentes os requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal.
3. Não se aplicam as medidas cautelares diversas da prisão, previstas no art. 319, do Código de Processo Penal ou sugeridas pela Recomendação 62/2020 do CNJ, quando as circunstâncias do fato e as condições pessoais do agente não forem favoráveis.
4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu denegar a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) N° 0002317-82.2014.4.03.6006

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL, ADINELSON EUFRASIO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: PAULO EGIDIO MARQUES DONATI - MS16535-A, JULIO CEZAR SANCHES NUNES - MS15510-A

APELADO: ADINELSON EUFRASIO DA SILVA, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

Advogado do(a) APELADO: JULIO CEZAR SANCHES NUNES - MS15510-A

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a **Portaria Conjunta PRES/COREN 10***, de 03 de julho de 2020, informo que a Sessão de Julgamento do dia **17/08/2020** com início às **14:00** horas, será realizada por VIDEOCONFERÊNCIA, com efeitos do art. 1º, § 1º, da Resolução PRES 343, de 14 de abril de 2020.

As **sustentações orais** serão realizadas pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e sustentação oral **DEVERÃO** ser requeridos em até **48 (quarenta e oito) horas** anteriores à data da Sessão através do site www.trf3.jus.br (Serviços Judiciais - Sustentação Oral e Preferências) ou e-mail ufus@trf3.jus.br e, obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação por e-mail deverá conter: nome, OAB e e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

O detalhamento referente ao procedimento acima referido será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

*Dispõe sobre as medidas necessárias ao restabelecimento gradual das atividades presenciais no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e Mato Grosso do Sul, em razão da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus (COVID-19), tendo em vista a edição da Resolução nº 322, de 1º de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) N° 5014684-19.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: ALEKSANDAR VUCICEVIC

IMPETRANTE: FELIPE FONTES DOS REIS COSTA PIRES DE CAMPOS

Advogado do(a) PACIENTE: FELIPE FONTES DOS REIS COSTA PIRES DE CAMPOS - SP223061-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL CRIMINAL, OPERAÇÃO BRABO

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307)Nº 5014684-19.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: ALEKSANDAR VUCÍCEVIC

IMPETRANTE: FELIPE FONTES DOS REIS COSTA PIRES DE CAMPOS

Advogado do(a) PACIENTE: FELIPE FONTES DOS REIS COSTA PIRES DE CAMPOS - SP223061-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL CRIMINAL, OPERAÇÃO BRABO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado por Felipe Fontes dos Reis Costa Pires de Campos em favor de ALEKSANDAR VUCÍCEVIC, para relaxamento da prisão preventiva mantida contra o paciente nos autos nº 0015510-22.2017.403.6181, em trâmite perante o juízo federal da 9ª Vara Criminal de São Paulo/SP.

Alegamos impetrantes, em apertada síntese, que:

a) o paciente teve sua prisão decretada por ordem do juízo da 9ª Vara Criminal Federal de São Paulo, na Operação da Polícia Federal denominada "BRABO".

b) o processo originário tramita há quase 03 (três) anos, sem qualquer previsão de início da instrução criminal;

c) apesar da gravidade das acusações do tipo penal que o paciente está respondendo criminalmente, há decisões, durante o período da pandemia favoráveis à revogação da prisão preventiva (HCs 5011815-83.2020.403.0000, 5011881-63.2020.403.0000 e 5012112-90.2020.403.0000), considerando que os delitos foram cometidos sem violência ou grave ameaça à pessoa, nos termos da Recomendação 62/2020, do Conselho Nacional de Justiça;

d) a autoridade impetrada já revogou a prisão preventiva de outro estrangeiro de nome Dimitar Minchev Dragnev, apenas pelo fato dele ter apresentado um comprovante de residência no Brasil, sendo injusto a revogação da prisão de uns e de outros não;

e) apesar de ser estrangeiro, o paciente possui, em seu País de origem, todos os documentos de identificação, residência fixa e trabalho lícito, tendo o juízo impetrado, inclusive, determinado sua citação pessoal;

f) em razão do princípio da presunção da inocência, a prisão antes do trânsito em julgado equivale a antecipação de cumprimento de uma futura e eventual sanção penal;

g) não estão presentes os requisitos da prisão preventiva previstos no art. 312, do Código de Processo Penal, salientando que o paciente não irá se furtar da aplicação da lei penal;

Requer o impetrante, assim, considerando a Recomendação 62/2020, do CNJ, a concessão de liminar para revogar a prisão preventiva, nos termos do art. 321, do Código de Processo Penal, com a imposição, se for o caso, das medidas cautelares descritas nos incisos I, II, III, IV, V e IX, do art. 319, do mesmo diploma legal. No mérito, pleiteia a concessão da ordem.

Foram juntados documentos.

A liminar foi indeferida.

As informações da autoridade impetrada foram juntadas aos autos.

O Procurador Regional da República, Dr. José Ricardo Meirelles, manifestou-se pela concessão da ordem.

É o relatório.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307)Nº 5014684-19.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: ALEKSANDAR VUCÍCEVIC

IMPETRANTE: FELIPE FONTES DOS REIS COSTA PIRES DE CAMPOS

Advogado do(a) PACIENTE: FELIPE FONTES DOS REIS COSTA PIRES DE CAMPOS - SP223061-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL CRIMINAL, OPERAÇÃO BRABO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

19. Pretende o impetrante a revogação da prisão preventiva decretada em desfavor do paciente, substituindo-a por medidas cautelares alternativas à prisão, tendo em vista a pandemia do novo coronavírus, Covid-19.

Não está configurado o alegado constrangimento ilegal.

De início cabe ressaltar que a prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de sua liberdade antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo Penal.

A prisão preventiva, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores.

Convém salientar, contudo, que a presunção de inocência não é incompatível com a prisão processual e nem impõe ao paciente uma pena antecipada, porque não deriva do reconhecimento da culpabilidade, mas aos fins do processo, como medida necessária à garantia da ordem pública, à conveniência da instrução criminal e/ou para assegurar a aplicação da lei penal.

Por outro lado, a Organização Mundial da Saúde – OMS, decretou a pandemia do novo coronavírus – COVID-19, no dia 11/03/2020. Após esse fato, no dia 17/03/2020, por meio da Recomendação nº 62 do Conselho Nacional de Justiça, foi sugerida a reavaliação das prisões preventivas que tenham excedido o prazo de 90 (noventa) dias, ou que estejam relacionadas a crimes sem violência ou grave ameaça à vítima.

Na sequência, o Plenário do STF, ao analisar o pedido cautelar da ADPF 347, no dia 18/03/2020, divergiu em parte da decisão do relator, Min Marco Aurélio Mello, no tocante à conclamação aos juízes de Execução Penal a adotarem, junto à população carcerária procedimentos preventivos do Ministério da Saúde para evitar o avanço da doença dentro dos presídios, dentre eles, a orientação anteriormente citada, constante da recomendação 62, do CNJ.

A partir desse posicionamento do STF, as situações devem ser analisadas caso a caso.

Além disso, a recomendação atual das autoridades de saúde é o isolamento social, para todas as pessoas, estejam elas privadas de liberdade por decisão judicial ou não, a fim de impedir a propagação do novo coronavírus.

Consta dos autos que a ação originária nº 0015510-22.2017.403.6181 foi desmembrada dos autos nº 013470-67.2017.403.6181 (Operação Brabo) porque os réus não foram encontrados para citação.

O paciente Aleksandar Vucicevic foi denunciado pelos delitos previstos nos artigos 33, c/c art. 40, inciso I, da Lei nº 11.343/2006 e art. 2º c/c § 4º, incisos IV e V da Lei nº 12.850/2013.

A decisão que indeferiu o pedido de revogação da liberdade provisória está assim consignada:

(...) Em face dos acusados Aleksandar Vucicevic, Artur Santana Randi, Dimitar Minchev Dragnev, Marcos José Mestre, Samuel Francisco Valdez, Tania Mara Santana Randi, Tawanga Otia, Tiago César Moreira, Tioti Iotaake, Tomislav Jovanovic foram expedidos mandados de prisão preventiva nos autos 0010474-96.2016.403.6181, até a presente data válidos e ainda não cumpridos. A manutenção dos decretos prisionais cautelares faz-se necessária, haja vista a clara permanência do risco à aplicação da lei penal, diante da não localização dos acusados desde a deflagração da operação em setembro de 2017. É de se ressaltar que os autos apuram a atuação de organização criminosa com grande poder econômico, que atuava com grandes remessas de cocaína escondida em containers transportados para Europa em navios. Acrescente-se ainda, em relação aos acusados Aleksandar Vucicevic, Dimitar Minchev Dragnev, Samuel Francisco Valdez, Tawanga Otia, Iotaake, Tomislav Jovanovic, o fato de serem estrangeiros e sem qualquer endereço conhecido no país. E finalmente, quanto aos acusados Artur Santana Randi, Tania Mara Santana Randi e Tiago César Moreira, há ainda o risco a ordem pública, diante de suas funções na organização criminosa investigada. Conforme explicitado na decisão que decretou a prisão preventiva dos investigados, bem como na decisão que recebeu a denúncia, Artur Santana Randi e Tania Mara Santana Randi não eram apenas parentes do investigado Marco Alberto Santana Randi, falecido em confronto com policiais federais após estes terem o flagrado içando droga para dentro de um navio, havendo nos autos indícios de atuação ativa de ambos os acusados na logística dos embarques de droga. Não há de se falar em excesso de prazo dos mandados de prisão, visto que ainda válidos (segundo prazo prescricional previsto para os delitos em tela) e ainda não cumpridos, nem ainda de excesso de prazo na condução do feito, diante de suas peculiaridades. Não se pode olvidar que os autos originais tiveram que ser desmembrados mais de uma vez, sendo que ainda se busca citar os acusados, restando demonstrado que o fato dos acusados estarem foragidos acabou por prejudicar o andamento do processo. Diante da situação acima exposta, não há como substituir a prisão preventiva por outras medidas menos gravosas, uma vez que nem a prisão cautelar, decretada há mais de dois anos, foi exitosa em afastar o risco à aplicação da lei penal. É certo ainda que, em caso de cumprimento efetivo dos mandados de prisão pendentes, a situação de cada acusado será reanalisada. Porém, enquanto não cumpridas as ordens de prisão não há de se falar em ausência de justificativa, nem em excesso de prazo. PROCESSO PENAL. AGRADO REGIMENTAL. PRISÃO PREVENTIVA. HOMICÍDIO. EXCESSO DE PRAZO. NÃO OCORRÊNCIA. RÉU ATUALMENTE FORAGIDO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO VERIFICADO. 1. A aferição do excesso de prazo reclama a observância da garantia da duração razoável do processo, prevista no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal. Tal verificação, contudo, não se realiza de forma puramente matemática; demanda, ao contrário, um juízo de razoabilidade, no qual devem ser sopesados não só o tempo da prisão provisória mas também as peculiaridades da causa, sua complexidade, bem como quaisquer fatores que possam influir na tramitação da ação penal. 2. "É entendimento pacificado desta Corte Superior que a alegação de excesso de prazo fica superada se estiver o Paciente foragido" (HC n. 476.700/PR, relatora Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 21/5/2019, DJe 3/6/2019) 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AgRg no RHC 74426, Sexta Turma, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, DJe 11/02/2020) Assim, pelas razões acima expostas, bem como pelo motivos elencados nas decisões anteriores supra mencionadas, mantenho as prisões preventivas decretadas em desfavor dos acusados Aleksandar Vucicevic, Artur Santana Randi, Dimitar Minchev Dragnev, Marcos José Mestre, Samuel Francisco Valdez, Tania Mara Santana Randi, Tawanga Otia, Tiago César Moreira, Tioti Iotaake, Tomislav Jovanovic, com fundamento no artigo 312 do Código de Processo Penal. A fim de facilitar a tramitação do feito, determino a sua digitalização e transformação em processo eletrônico. Cumpridas as determinações pendentes, inclusive a transformação em processo eletrônico, venham os autos conclusos para análise das respostas escritas à acusação e demais questões. Tendo em vista a entrada em vigor da Lei n. 13.964 de 24/12/2019, que incluiu o parágrafo único ao artigo 316 do CPP e a recomendação lançada no Habeas Corpus 559000/SP, deverá a Secretaria deste Juízo, no prazo de 80 (oitenta dias) a contar desta decisão, tornar os autos conclusos para revisão da necessidade de manutenção do decreto de prisão preventiva dos acusados supra mencionados. Intimem-se.

A decisão encontra-se devidamente fundamentada.

Nos termos do art. 312, caput, do Código de Processo Penal, a prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.

As provas que instruíram o pedido não autorizaram a imediata conclusão de que o paciente estaria sofrendo algum constrangimento ilegal.

Com efeito, na ação constitucional de *habeas corpus*, a cognição é sumária, ou seja, não há fase instrutória, razão pela qual somente se admite o exame da prova pré-constituída que acompanha a impetração.

Assim, a despeito da ausência de formalismo (art. 654 do CPP), a inicial deve sempre vir acompanhada de documentos suficientes à compreensão e à comprovação do alegado.

Não foram juntados aos autos cópia da denúncia e do decreto prisional para que este Juízo possa avaliar as circunstâncias em que foram cometidos os delitos imputados ao paciente e a veracidade das alegações do impetrante.

Não foi comprovado, ainda, que o paciente se encontra preso desde o seu decreto prisional em 2017, sendo que o trâmite prolongado da ação penal se deve ao fato de os denunciados não terem sido localizados para citação, o que ocasionou, inclusive, o desmembramento da ação penal originária. Além disso, o impetrante não comprovou que foi possível a citação do paciente no endereço que diz morar em Belgrado, na Sérvia.

Ademais, segundo a decisão que indeferiu a liberdade provisória há indícios razoáveis de que o paciente está envolvido em organização criminosa estruturalmente ordenada onde foi constatado seu papel de liderança junto a outros corréus.

Por outro lado, eventual comprovação de que o paciente é primário, possui residência fixa e ocupação lícita no exterior, preenchendo os requisitos subjetivos, não implica, necessariamente, na revogação da prisão preventiva se presentes as circunstâncias do artigo 312 do Código de Processo Penal.

Por fim, em relação ao pleito de liberdade com fundamento na pandemia do COVID-19, cabe salientar que a Recomendação nº 62/2020, do Conselho Nacional de Justiça, não reflete uma conduta obrigatória na atuação jurisdicional pelo magistrado, sendo apenas um elemento interpretativo a ser levado em consideração na análise dos casos concretos, tendo-se em conta, em particular, o trazido aos autos por cada uma das partes interessadas.

No que pese a alegação do impetrante de que foi deferida a liberdade provisória a outros réus da mesma Operação Brabo, os quais praticaram os mesmos delitos que o paciente, sem violência ou grave ameaça, convém notar que nenhum deles exercia papel de liderança dentro da organização criminosa como o paciente, não havendo identidade de situações.

Apesar de reconhecer a gravidade da situação enfrentada no combate à propagação do novo coronavírus, bem como a problemática de superlotação no sistema prisional brasileiro, caso o paciente venha a ser preso, há de se reconhecer que as recomendações buscam promover a reavaliação da necessidade e pertinência da manutenção das prisões preventivas decretadas que se encaixam nas hipóteses mencionadas nos atos oficiais, não devendo a Recomendação 62/78 ser interpretada como uma autorização para a soltura geral e irrestrita de presos.

No caso dos autos, observo que o requerente não apresentou nenhum elemento capaz de comprovar que faz parte do Grupo de Risco do COVID-19.

Neste passo, as medidas cautelares alternativas à prisão, introduzidas com a Lei n.º 12.403/2011 e sugeridas na Recomendação 62/2020, não se mostram suficientes e adequadas à prevenção e repressão do crime em comento, razão pela qual é inaplicável ao caso em análise os arts. 318 e 319, do CPP.

Ante o exposto, **denego a ordem de habeas corpus.**

É o voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP. ORDEM DENEGADA.

1. A prisão preventiva é necessária para garantir a ordem pública, por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.
2. Não se aplicam as medidas cautelares diversas da prisão, previstas no art. 319, do Código de Processo Penal, quando as circunstâncias do fato e as condições pessoais do agente não forem favoráveis.
3. A Recomendação n.º 62/2020, do Conselho Nacional de Justiça, não reflete uma conduta obrigatória na atuação jurisdicional pelo magistrado, sendo apenas um elemento interpretativo a ser levado em consideração na análise dos casos concretos, tendo-se em conta, em particular, o trazido aos autos por cada uma das partes interessadas.
4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu denegar a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5015180-48.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: LUCAS DE SOUZA BERNARDO

IMPETRANTE: JOAO PAULO SILVA ROCHA, MARCELO VIELA FERNANDEZ, WILSON FERNANDINHO OLIVEIRA BARBOSA, MARCO ANTONIO MAIA

Advogados do(a) PACIENTE: WILSON FERNANDINHO OLIVEIRA BARBOSA - SP269453, MARCELO VIELA FERNANDEZ - SP287158, JOAO PAULO SILVA ROCHA - SP263060

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 8ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5015180-48.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: LUCAS DE SOUZA BERNARDO

IMPETRANTE: JOAO PAULO SILVA ROCHA, MARCELO VIELA FERNANDEZ, WILSON FERNANDINHO OLIVEIRA BARBOSA, MARCO ANTONIO MAIA

Advogados do(a) PACIENTE: WILSON FERNANDINHO OLIVEIRA BARBOSA - SP269453, MARCELO VIELA FERNANDEZ - SP287158, JOAO PAULO SILVA ROCHA - SP263060

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 8ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Joao Paulo Silva Rocha, Marcelo Viera Fernandez, Wilson Fernandinho Oliveira Barbosa e Marco Antonio Maia em favor de **LUCAS DE SOUZA BERNARDO**, em face de ato coator proferido pelo Juízo Federal da 8ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, nos autos nº 5002939-26.2020.4.03.6181, objetivando a revogação da prisão preventiva.

Os impetrantes alegam, em síntese, que:

a) o paciente foi alvo de operação policial desencadeada pela Polícia Civil do Estado de São Paulo e teve sua prisão temporária decretada e cumprida em 23/01/2020 e, após sua renovação, foi oferecida denúncia pelo Parquet estadual, tipificando a conduta imputada no art. 35, caput, da Lei 11.343/06;

b) ao analisar os termos da denúncia o juízo estadual decretou a prisão preventiva do paciente e demais denunciado e, considerando tratar-se de delito que envolvia tráfico internacional de drogas, reconheceu sua incompetência absoluta para julgar e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal de São Paulo;

c) redistribuídos os autos à 8ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, a autoridade declinou a competência em favor do Juízo Federal de Santos porque a imputação é de associação para o tráfico, cujas atividades desenvolvem-se na Baixada Santista e, em por meio do poder de cautela, manteve a prisão preventiva em favor do paciente, fundamentando o decreto na conveniência da instrução criminal, até pronunciamento definitivo do juízo competente;

d) a prisão cautelar por Juízo incompetente é nula, devendo ser imediatamente relaxada, nos termos do art. 567, do Código de Processo Penal;

e) não estão presentes os requisitos da prisão preventiva previstos no art. 312, do Código de Processo Penal e está fundamentada na gravidade abstrata do delito;

f) em razão do princípio da inocência ninguém pode ser preso antes do trânsito em julgado;

g) o paciente possui residência fixa na cidade de Santo André/SP e promessa de atividade laborativa lícita;

h) o paciente sustenta uma condição pessoal de impossibilidade de convívio no cárcere com outros presos, face ao seu passado como Policial Civil, sendo possível desafeto de aprisionados, tendo sua vida em iminente risco.

Requerem os impetrantes, assim, a concessão liminar para o fim de revogar a prisão preventiva do paciente, com a expedição do alvará de soltura, impondo-se, se for o caso, as medidas cautelares alternativas à prisão previstas no art. 319, do Código Penal. No mérito, pleiteiam a concessão da ordem.

Foram juntados documentos.

A liminar foi indeferida.

As informações da autoridade impetrada foram juntadas aos autos.

O Procurador Regional da República, Dr. Paulo Taubenblatt, manifestou-se pela denegação da ordem.

É o relatório.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5015180-48.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: LUCAS DE SOUZA BERNARDO

IMPETRANTE: JOAO PAULO SILVA ROCHA, MARCELO VIELA FERNANDEZ, WILSON FERNANDINHO OLIVEIRA BARBOSA, MARCO ANTONIO MAIA

Advogados do(a) PACIENTE: WILSON FERNANDINHO OLIVEIRA BARBOSA - SP269453, MARCELO VIELA FERNANDEZ - SP287158, JOAO PAULO SILVA ROCHA - SP263060

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 8ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de pedido de revogação da prisão preventiva do paciente **LUCAS DE SOUZA BERNARDO**, tendo em vista decisão que manteve a prisão preventiva proferida por juízo incompetente. Sustentam, ainda, que não estão preenchidos os requisitos da prisão preventiva e que o decreto prisional não foi suficientemente fundamentado.

A prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de sua liberdade antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo Penal.

A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores.

Por outro lado, a presunção de inocência não é incompatível com a prisão processual e nem impõe à paciente uma pena antecipada, porque não deriva do reconhecimento da culpabilidade, mas aos fins do processo, como medida necessária à garantia da ordem pública, à conveniência da instrução criminal e/ou para assegurar a aplicação da lei penal.

Consta dos autos que a investigação foi instaurada pela Polícia Civil, tendo em vista que, em 12/07/2019, Sanderley Antonio da Silva foi preso em flagrante, pela prática, em tese, dos crimes de tráfico de drogas, momento em que teria informado nomes de terceiros supostamente envolvidos em crimes de tráfico de drogas, de forma que a presente investigação foi instaurada para apurar os fatos relativos a esses terceiros.

Além de drogas, dinheiro e apetrechos para o tráfico de drogas, também foi apreendida naquela ocasião uma caderneta, a qual continha anotações supostamente relativas ao tráfico de drogas, com números de telefones, os quais foram interceptados com autorização judicial nos autos nº 0042853-10.2019.8.26.0050.

Por meio das interceptações, cumprimento de mandados de busca e apreensão e análise dos elementos contidos em aparelhos celulares apreendidos, fora desvendada, em tese, a existência de uma associação voltada para a prática de crimes de tráfico de drogas.

Diante dos fatos, o Ministério Público do Estado de São Paulo ofertou denúncia perante a Justiça Estadual de São Paulo, em 17/03/2020, em face de **LUCAS DE SOUZA BERNARDO**, ora paciente, **MICHEL DE ALMEIDA BARBOSA** e **WELLINGTON DOS SANTOS BRANDÃO**, **CLOVIS TAVARES DA SILVA**, **THIAGO VALENTE CAMARGO**, **ESDRAS CAMPOS DOS SANTOS** e **DOUGLAS DOS SANTOS MARCELINO** pela prática, em tese, do crime previsto no artigo 35, da Lei nº 13.343/2006, ocasião em que também se manifestou favoravelmente à representação da autoridade policial, para que fossem decretadas as prisões preventivas de todos os denunciados.

Segundo a denúncia, desde data incerta até 23/01/2020, os denunciados se associaram para o fim de praticarem, reiteradamente ou não, o crime de tráfico de drogas. Consta que as interceptações telefônicas judicialmente deferidas, os elementos obtidos com o cumprimento de mandados de busca e apreensão, bem como a análise de mensagens e imagens constantes dos aparelhos celulares apreendidos teriam demonstrado que LUCAS e MICHEL estariam amplamente envolvidos no tráfico de entorpecentes, seja na distribuição direta, seja na exportação de drogas, contando com o auxílio de cooptados, que receberiam pelos serviços prestados. Inclusive, MICHEL seria funcionário da empresa ADONA LOGÍSTICA, que atua no Porto de Santos e, assim, teria livre acesso aos terminais, com facilidade de circular e acessar os navios, conhecendo previamente seus destinos, bem como cooptaria funcionários do local para esconderem drogas entre as cargas lícitas.

CLÓVIS e outros indivíduos não identificados seriam sócios de LUCAS e MICHEL, os quais trabalhariam em consórcio para o escoamento da droga exportada. ESDRAS seria aliador de funcionários do Porto de Santos, de onde escoaria parte da droga, sendo um elo entre os trabalhadores do Porto e os traficantes de drogas. DOUGLAS auxiliaria ESDRAS na operacionalização do armazenamento e da remessa de drogas para o Porto de Santos e WELLINGTON participaria do tráfico local.

Ao tomar conhecimento da denúncia, o Juízo Estadual verificou vários indícios a apontar para a transnacionalidade do delito, tendo em vista a exportação de entorpecentes através do porto de Santos/SP. Entretanto, considerando o sofisticado e elaborado esquema criminoso de tráfico de drogas, de caráter permanente, movimentando milhares de reais e de moeda estrangeira, decretou a prisão preventiva, "ad referendum" do Juízo Federal competente, dos denunciados para garantia da ordem pública (Id 134061281).

Os autos foram redistribuídos à Justiça Federal de São Paulo, sendo que o juízo da 8ª Vara Federal Criminal de São Paulo, ao verificar que os delitos foram praticados na Baixada Santista, declinou a competência a uma das Varas Federais de Santos/SP e manteve a prisão preventiva dos acusados, dentre eles o paciente, nos seguintes termos (Id 134061280):

"(...)

A decisão proferida na 7ª Vara da Comarca de São Paulo às fls. 479/484 (ID 32948714) deixa clara a presença dos pressupostos para o decreto de prisão preventiva.

De fato, há prova da materialidade, além de fortes e sérios indícios de autoria delitiva de todos os investigados.

O crime doloso aos quais os investigados se acham incurso, vale dizer, art. 35 da Lei 11.343/2006, é punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 (quatro) anos, e aparentemente envolve grande logística com o fim, em tese, de enviar e receber drogas reiteradamente a partir do Porto de Santos.

Em que pese o declínio de competência, ad cautelam, e atenta aos prazos do artigo 316 do CPP, entendo que a ratificação e manutenção da prisão preventiva dos indicados se faz necessária, especialmente como garantia da ordem pública, haja vista o concreto risco de reiteração da conduta delitiva por organização aparentemente muito estruturada, conforme explicitado na decisão proferida na Justiça Estadual, proferida com base em buscas e apreensões de celulares e interceptações telefônicas, cujos fundamentos reitero.

Ante o exposto,

1) declino da competência a uma das Varas Federais da Subseção de Santos/SP.

2) mantenho A PRISÃO PREVENTIVA dos DENUNCIADOS LUCAS DE SOUZA BERNARDO, MICHEL DE ALMEIDA BARBOSA, WELLINGTON DOS SANTOS BRANDÃO, CLOVIS TAVARES DA SILVA, THIAGO VALENTE CAMARGO, ESDRAS CAMPOS DOS SANTOS e DOUGLAS DOS SANTOS MARCELINO, decretando-a com fundamento na conveniência da instrução criminal, nos artigos 311 e 312, ambos do Código de Processo Penal, até pronunciamento definitivo do juízo competente.

Expeçam-se mandados de prisão preventiva contra os investigados, caso necessário."

De início, cabe salientar que a autoridade judicial, mesmo que incompetente, tem poderes para praticar atos urgentes. Assim, no caso concreto, o reconhecimento pela autoridade impetrada da competência do Juízo Federal Criminal de Santos/SP não gera nulidade absoluta dos atos praticados, uma vez que estes foram proferidos diante da urgência de se examinar a necessidade de manter a segregação cautelar do paciente.

Além de expressamente ratificar a decisão proferida pelo juízo estadual a autoridade impetrada, para fundamentar a manutenção da prisão preventiva, ressaltou a existência de prova da materialidade do delito e de indícios suficientes de autoria dos fatos e expôs que a prisão se faz necessária para garantia da ordem pública, conforme explicitado na decisão proferida pelo juízo estadual, cujos fundamentos foram reiterados.

A manutenção da custódia cautelar do paciente é medida de rigor.

É de se considerar suficientemente fundamentada a decisão que, invocando elementos concretos dos autos, não foi infirmada pela prova pré-constituída, sendo descabido o pedido de liberdade formulado no presente writ.

De fato, há indícios razoáveis de que o paciente está envolvido em organização criminosa estruturalmente ordenada, caracterizada pela vultosa quantidade de droga apreendida.

Convém salientar que há situações em que se mostra mais relevante a descrição do conjunto das ações delituosas (o universo delituoso) do que a discriminação individual das condutas, tal como no caso, particularmente pela atribuição ao paciente da prática do crime de organização criminosa. Portanto, a fundamentação trazida na decisão que decretou/manteve a cautelar prisional do paciente é suficientemente hábil a demonstrar os respectivos pressupostos autorizadores para a medida extrema, individualizando e detalhando suficientemente a atuação do paciente na revelada organização criminosa voltada ao tráfico internacional de drogas como um dos principais coordenadores, encarregado da distribuição direta para a exportação de drogas, contando como o auxílio de cooptados, que receberiam pelos serviços prestados.

As diligências até o momento revelaram o poderio da organização e o papel imprescindível de vários componentes do grupo num determinado segmento da sua logística, mas com intenso fluxo e interligação.

Por outro lado, a pena máxima prevista para o crime estabelecido no artigo 35 c. c. o artigo 40, inciso I, da Lei n. 11.343/2006 (tráfico internacional de drogas e associação para o tráfico internacional), cujas penas previstas são de 3 a 10 anos de reclusão, aumentadas ainda de 2/3 (dois terços) autoriza a segregação cautelar do paciente, nos termos do art. 313, I, do Código de Processo Penal.

Em relação à alegação de que o paciente tem proposta para exercer atividade lícita, e possui residência fixa, não entendo ser o caso de concessão de liberdade provisória, vez que o preenchimento dos requisitos subjetivos não implica, necessariamente, na revogação da prisão preventiva, se presentes as circunstâncias do artigo 312 do Código de Processo Penal.

Por fim, no que pese a realidade vivenciada pelo país em razão do COVID-19 exija atenção e acompanhamento sistemático, não se vislumbra, por ora, justificativa hábil a ensejar a revogação da prisão preventiva do paciente.

A Recomendação n.º 62/2020, do Conselho Nacional de Justiça, não reflete uma conduta obrigatória na atuação jurisdicional pelo magistrado, sendo apenas um elemento interpretativo a ser levado em consideração na análise dos casos concretos, tendo-se em conta, em particular, o trazido aos autos por cada uma das partes interessadas.

Neste passo, no que pese a Recomendação 62/2020 do Conselho da Justiça Federal, tenho que estando presente a necessidade concreta da manutenção da custódia cautelar, a bem do resguardo da ordem pública, as medidas cautelares alternativas à prisão, introduzidas com a Lei n. 12.403/2011, não se mostram suficientes e adequadas à prevenção e repressão do crime em comento, razão pela qual é inaplicável ao caso em análise o art. 319, do CPP.

Entendo, pois, a ausência dos requisitos necessários à revogação da prisão preventiva do paciente nos moldes em que pretendidos pelo impetrante, cabendo à autoridade judicial competente a que for redistribuído o feito a reanálise da necessidade da prisão preventiva do paciente.

Ante o exposto, **denego a ordem de habeas corpus.**

É o voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. REQUISITOS DO ART. 312, DO CPP. PRISÃO PREVENTIVA. JUÍZO INCOMPETENTE. RECOMENDAÇÃO 62/2020 DO CNJ. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO VERIFICADO. ORDEM DENEGADA.

1. A autoridade judicial, mesmo que incompetente, tem poderes para praticar atos urgentes, como verificar a necessidade de se manter ou não a prisão preventiva anteriormente decretada.

2. A prisão preventiva é necessária para garantir a ordem pública, por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.

3. Não se aplicam as medidas cautelares diversas da prisão, previstas no art. 319, do Código de Processo Penal, quando as circunstâncias do fato e as condições pessoais do agente não forem favoráveis.

4. A Recomendação n.º 62/2020, do Conselho Nacional de Justiça, não reflete uma conduta obrigatória na atuação jurisdicional pelo magistrado, sendo apenas um elemento interpretativo a ser levado em consideração na análise dos casos concretos.

5. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu denegar a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0000102-27.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

APELANTE: ELIVELTON BARBOSA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: ANA MARIA MACEDO SEPEDRO DE AQUINO - SP388763-A, THALES MARCAL MIRANDA BUENO - SP393469-A, GUSTAVO LIMA FERNANDES - SP380292-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a **Portaria Conjunta PRES/COREN 10***, de 03 de julho de 2020, informo que a Sessão de Julgamento do dia **17/08/2020** com início às **14:00** horas, será realizada por VIDEOCONFERÊNCIA, com efeitos do art. 1º, § 1º, da Resolução PRES 343, de 14 de abril de 2020.

As **sustentações orais** serão realizadas pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e sustentação oral **DEVERÃO** ser requeridos em até **48 (quarenta e oito) horas** anteriores à data da Sessão através do site www.trf3.jus.br (Serviços Judiciais - Sustentação Oral e Preferências) ou e-mail utu5@trf3.jus.br e, obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação por e-mail deverá conter: nome, OAB e e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

O detalhamento referente ao procedimento acima referido será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

*Dispõe sobre as medidas necessárias ao restabelecimento gradual das atividades presenciais no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e Mato Grosso do Sul, em razão da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus (COVID-19), tendo em vista a edição da Resolução nº 322, de 1º de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5015458-49.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: VALDEVINO DE QUEIROZ
IMPETRANTE: SERGIO AFONSO MENDES

Advogado do(a) PACIENTE: SERGIO AFONSO MENDES - SP137370-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ASSIS/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5015458-49.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: VALDEVINO DE QUEIROZ
IMPETRANTE: SERGIO AFONSO MENDES

Advogado do(a) PACIENTE: SERGIO AFONSO MENDES - SP137370-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ASSIS/SP - 1ª VARA FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, comedido liminar, impetrado por Sergio Afonso Mendes em favor de VALDEVINO DE QUEIROZ contra ato praticado pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Assis/SP que, nos autos nº 0000047-70.2019.4.03.6116, negou ao paciente o direito de recorrer em liberdade.

Alega o impetrante, em síntese, que:

- a) o paciente foi preso em 02/04/2019 e, posteriormente, denunciado pela prática dos delitos previstos no 334-A, §1º, V, e artigo 273, §1º, b, I, ambos do Código Penal;
- b) ao final da instrução a denúncia foi julgada procedente e o paciente foi condenado à pena de 15 (quinze) anos e 03 (três) meses de reclusão, em regime fechado;
- c) o processo originário encontra-se nesta Corte, desde 12/12/2019, para apreciação do recurso de apelação interposto pela defesa do paciente;
- d) em razão da pandemia do novo coronavírus - Covid-19, a Recomendação 62/2020, do CNJ prevê a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão nos casos em que o delito foi cometido sem violência ou grave ameaça à pessoa; além disso, o paciente possui mais de 60 (sessenta) anos, fazendo parte do grupo de risco.
- e) o paciente é primário e inexistente nos autos qualquer informação que solto irá evadir-se do distrito da culpa;

Requer o impetrante, assim, a concessão de liminar para que o paciente possa recorrer em liberdade. No mérito, pleiteia a concessão da ordem.

Foram juntados documentos.

A liminar foi indeferida.

As informações da autoridade impetrada foram juntadas aos autos.

A Procuradora Regional da República, Dra. Rosane Cima Campiotto, manifestou-se pela concessão da ordem.

É o relatório.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5015458-49.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: VALDEVINO DE QUEIROZ
IMPETRANTE: SERGIO AFONSO MENDES

Advogado do(a) PACIENTE: SERGIO AFONSO MENDES - SP137370-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ASSIS/SP - 1ª VARA FEDERAL

VOTO

A prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de sua liberdade antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo penal.

A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores.

Convém salientar, contudo, que a presunção de inocência não é incompatível com a prisão processual e nem impõe à paciente uma pena antecipada, porque não deriva do reconhecimento da culpabilidade, mas aos fins do processo, como medida necessária à garantia da ordem pública, à conveniência da instrução criminal e/ou para assegurar a aplicação da lei penal.

Por outro lado, a Organização Mundial da Saúde – OMS decretou a pandemia do novo coronavírus – COVID-19, no dia 11/03/2020. Após esse fato, no dia 17/03/2020, por meio da Recomendação nº 62 do Conselho Nacional de Justiça, foi sugerida a reavaliação das prisões preventivas que tenham excedido o prazo de 90 (noventa) dias, ou que esteja relacionadas a crimes sem violência ou grave ameaça à vítima.

Na sequência, o Plenário do STF, ao analisar o pedido cautelar da ADPF 347, no dia 18/03/2020, divergiu em parte da decisão do relator, Min Marco Aurélio Mello, no tocante à conclamação aos juízes de Execução Penal a adotarem, junto à população carcerária procedimentos preventivos do Ministério da Saúde para evitar o avanço da doença dentro dos presídios, dentre eles, a orientação anteriormente citada, constante da recomendação 62, do CNJ.

A partir desse posicionamento do STF, as situações devem ser analisadas caso a caso.

Além disso, a recomendação atual das autoridades de saúde é o isolamento social, para todas as pessoas, estejam elas privadas de liberdade por decisão judicial ou não, a fim de impedir a propagação do novo coronavírus.

Consta dos autos que o paciente foi preso em flagrante, em 02/04/2019, ao ser surpreendido por policiais militares, no "Bar do Tutu", localizado na cidade de Assis/SP, comercializando cigarros de origem estrangeira e diversos medicamentos abortivos e para disfunção erétil, todos de procedência paraguaia. Na ocasião foram apreendidos grande quantidade de comprimidos de PRAMIL, DIGRAM, ERECTALIS e CYTO TEC, os quais não possuem registro na ANVISA, bem como 70.337 maços de cigarros de procedência paraguaia, além da quantia de R\$ 243.844,00 (duzentos e quarenta e três mil e oitocentos e quarenta e quatro reais), valor produto dos crimes e anotações feitas por VALDEVINO DE QUEIROZ referentes à contabilidade das vendas de cigarros contrabandeados, bem como armas e munições. Pela alta quantidade das vendas registradas conforme anotações apreendidas, verifica-se que o paciente não era mero comerciante varejista, mas sim distribuidor no atacado.

Após instrução processual o paciente foi condenado à pena de 15 anos e 03 meses de reclusão, em regime fechado e ao pagamento de 283 dias-multa, sendo 11 anos e 10 meses por infração ao artigo 273, §1º, b, I e 03 anos e 05 meses de reclusão pelo crime previsto do artigo 334-A, todos do Código Penal.

A sentença, na parte que negou ao paciente o direito de recorrer em liberdade, está assim fundamentada:

"(...) Diferente do quanto alegado pela defesa, ainda vislumbro a presença dos motivos que justificaram a prisão preventiva, isso porque o réu demonstra alta periculosidade porque com ele foram apreendidas 02 armas muniçadas e com inegável poder de fogo, bem ai porque a conclusão da instrução demonstrou que o acusado assumiu e exerceu efetivamente papel importante na distribuição e abastecimento de cigarros contrabandeados no bairro em que vive, daí porque a continuidade da segregação cautelar se pauta na necessidade de suspender a atividade delituosa diante de inegável possibilidade de reiterar a prática criminosa porque instalado no bairro há 40 anos e utilizando-se da reputação construída nesse período, o que lhe permitiria retomar esse comércio contando inclusive com a proteção dos comerciantes locais que, como restou demonstrado aqui, lhe dão plena guarida. Realço que sua periculosidade também é extraída do fato de mesmo já condenado e cumprido pena por homicídio, não se conformou ao efeito pedagógico esperado e continuava, como tem plena condição financeira de continuar, apostos para a prática de novo crime de idêntica periculosidade por demonstrar apreço na manutenção de arma de fogo. Assim, defino que o réu deve permanecer preso para apela. (...)"

A decisão que manteve a prisão preventiva está lastreada em elementos concretos, extraídos das circunstâncias colhidas nos autos, devidamente fundamentada na presença dos requisitos do art. 312 do CPP, já que a prisão preventiva poderá ser decretada e mantida como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.

Da análise dos autos referidos, há fortes indícios de que o paciente, além de desenvolver atividade comercial de produtos ilegais, como medicamentos sem registro na ANVISA e cigarros contrabandeados do Paraguai, os quais acarretam potencial risco à saúde pública, ainda era distribuidor dessas mercadorias em grandes quantidades, **tanto que, em sede de cognição exauriente pelo juízo de primeiro grau, ele foi condenado à pena superior a 15 anos de reclusão, em regime fechado.**

Além disso, como bem ressaltou a autoridade impetrada, a periculosidade do paciente evidencia-se pelo fato de já ter sido condenado e cumprido pena por homicídio, cujo efeito pedagógico não surtiu efeitos, já que continua na prática de novos crimes, inclusive com manutenção de arma de fogo, devendo sua prisão ser mantida para garantia da ordem pública.

Por fim, em relação ao pleito de liberdade com fundamento na pandemia do COVID-19, não restou comprovado neste *writ* que o paciente possui idade avançada ou qualquer doença crônica. E mesmo que assim não fosse, cabe salientar que a Recomendação n.º 62/2020, do Conselho Nacional de Justiça, não reflete uma conduta obrigatória na atuação jurisdicional pelo magistrado, sendo apenas um elemento interpretativo a ser levado em consideração na análise dos casos concretos, tendo-se em conta, em particular, o trazido aos autos por cada uma das partes interessadas.

Apesar de reconhecer a gravidade da situação enfrentada no combate à propagação do novo coronavírus, bem como a problemática de superlotação no sistema prisional brasileiro, observo que as recomendações buscam promover a reavaliação da necessidade e pertinência da manutenção das prisões preventivas decretadas que se encaixam nas hipóteses mencionadas nos atos oficiais, não devendo a Recomendação 62/78 ser interpretada como uma autorização para a soltura geral e irrestrita de presos.

Neste passo, as medidas cautelares alternativas à prisão, introduzidas com a Lei n.º 12.403/2011 e sugeridas na Recomendação 62/2020, não se mostram suficientes e adequadas à prevenção e repressão do crime em comento, razão pela qual é inaplicável ao caso em análise os arts. 318 e 319, do CPP.

Ante o exposto, **denego a ordem de habeas corpus.**

É o voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ART. 312, DO CPP. RECOMENDAÇÃO 62/2020 DO CNJ. ILEGALIDADE NÃO CONFIGURADA. ORDEM DENEGADA.

1. A prisão preventiva é necessária para garantir a ordem pública, por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.
2. Não se aplicam as medidas cautelares diversas da prisão, previstas no art. 319, do Código de Processo Penal, quando as circunstâncias do fato e as condições pessoais do agente não forem favoráveis.
3. A Recomendação n.º 62/2020, do Conselho Nacional de Justiça, não reflete uma conduta obrigatória na atuação jurisdicional pelo magistrado, sendo apenas um elemento interpretativo a ser levado em consideração na análise dos casos concretos, tendo-se em conta, em particular, o trazido aos autos por cada uma das partes interessadas.
4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu denegar a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0002569-24.2016.4.03.6133

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

APELANTE: JOVALDO NUNES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: LINCOLN HIDETOSHI NAKASHIMA - SP287120-A

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a **Portaria Conjunta PRES/COREN 10***, de 03 de julho de 2020, infirmo que a Sessão de Julgamento do dia **17/08/2020** com início às **14:00** horas, será realizada por VIDEOCONFERÊNCIA, com efeitos do art. 1º, § 1º, da Resolução PRES 343, de 14 de abril de 2020.

As **sustentações orais** serão realizadas pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e sustentação oral **DEVERÃO** ser requeridos em até **48 (quarenta e oito) horas** anteriores à data da Sessão através do site www.trf3.jus.br (Serviços Judiciais - Sustentação Oral e Preferências) ou e-mail utu5@trf3.jus.br e, obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação por e-mail deverá conter: nome, OAB e e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

O detalhamento referente ao procedimento acima referido será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

*Dispõe sobre as medidas necessárias ao restabelecimento gradual das atividades presenciais no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e Mato Grosso do Sul, em razão da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus (COVID-19), tendo em vista a edição da Resolução nº 322, de 1º de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 5002869-47.2019.4.03.6115

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

APELANTE: LOGA - LOGISTICA E TRANSPORTES LTDA

Advogado do(a) APELANTE: JONATAS PIRKIEL - PR12612-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a **Portaria Conjunta PRES/COREN 10***, de 03 de julho de 2020, infirmo que a Sessão de Julgamento do dia **17/08/2020** com início às **14:00** horas, será realizada por VIDEOCONFERÊNCIA, com efeitos do art. 1º, § 1º, da Resolução PRES 343, de 14 de abril de 2020.

As **sustentações orais** serão realizadas pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e sustentação oral **DEVERÃO** ser requeridos em até **48 (quarenta e oito) horas** anteriores à data da Sessão através do site www.trf3.jus.br (Serviços Judiciais - Sustentação Oral e Preferências) ou e-mail utu5@trf3.jus.br e, obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação por e-mail deverá conter: nome, OAB e e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

O detalhamento referente ao procedimento acima referido será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

*Dispõe sobre as medidas necessárias ao restabelecimento gradual das atividades presenciais no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e Mato Grosso do Sul, em razão da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus (COVID-19), tendo em vista a edição da Resolução nº 322, de 1º de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307)Nº 5004577-86.2020.4.03.6119

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE: EDSON PEREIRA CORREIA

PACIENTE: LUCIANA GOMES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) PACIENTE: EDSON PEREIRA CORREIA - SP412710-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307)Nº 5004577-86.2020.4.03.6119

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE: EDSON PEREIRA CORREIA
PACIENTE: LUCIANA GOMES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) PACIENTE: EDSON PEREIRA CORREIA - SP412710-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 1ª VARA FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado por Edson Pereira Correia em favor de LUCIANA GOMES DE OLIVEIRA, contra ato do Juízo da 4ª Vara Criminal de Guarulhos/SP, nos autos do processo nº 1500451-97.2020.8.26.0535.

Sustenta o impetrante, em síntese, que:

- a) a paciente foi presa em flagrante, em 22/02/2020, pela suposta prática das condutas tipificadas nos artigos 33 e 35 da Lei 11.343/06, a qual foi homologada e convertida em prisão preventiva;
- b) no que pese a paciente possuir dois filhos menores de 12 (doze) anos, foi indeferido o pedido da autoridade impetrada de substituição da prisão preventiva por prisão domiciliar sob o fundamento de a paciente possuir maus antecedentes e fazer do crime seu meio de vida, além de ter afirmado no momento da prisão que não era responsável pelas crianças, o que não corresponde à realidade;

Considerando o *habeas corpus* coletivo 143.641/SP do STF, requer o impetrante a concessão de medida liminar para que seja convertida a prisão preventiva decretada em desfavor da paciente em prisão domiciliar, nos termos do art. 318, V, do Código de Processo Penal ou, ainda, a substituição por medidas cautelares alternativas à prisão, nos termos do art. 319, do Código de Processo Penal;

A inicial não veio instruída com documentos.

Pelo despacho ID 133858462 determinei ao impetrante a juntada de cópia do ato coator e demais documentos que entender cabíveis, tendo em vista que na petição inicial foi indicado número de processo originário que corresponde à Justiça Estadual.

Devidamente intimado, o impetrante não cumpriu a determinação.

A liminar foi indeferida.

As informações da autoridade impetrada foram juntadas aos autos.

O Procurador Regional da República, Dr. Paulo Taubenblatt, manifestou-se pela denegação da ordem.

É o relatório.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307)Nº 5004577-86.2020.4.03.6119

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE: EDSON PEREIRA CORREIA
PACIENTE: LUCIANA GOMES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) PACIENTE: EDSON PEREIRA CORREIA - SP412710-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Muito embora o impetrante tenha indicado em sua petição inicial como processo originário os autos de nº 1500451-97.2020.8.26.0535, pertencente à Justiça Estadual, bem como indicado o Juízo da 4ª Vara Estadual de Guarulhos como autoridade impetrada, além de ter permanecido silente após intimação do despacho ID 133858462 para juntada do ato coator, verifico que os autos foram redistribuídos à Justiça Federal sob nº 5002815-35.2020.4.03.6119, em trâmite na 1ª Vara Federal de Guarulhos/SP (Id 133855318), cuja decisão que decretou a prisão preventiva da paciente foi mantida pelo juízo federal, nos seguintes termos, conforme se verifica no Sistema do PJe:

“Trata-se de inquérito policial instaurado em razão de prisão em flagrante delito de JONATAN GOMES DE OLIVEIRA, RAIANE IZABEL ALVES DE MELLO e LUCIANA GOMES DE OLIVEIRA, para apuração da eventual prática do crime previsto no artigo 33 c/c artigo 40, inciso I, da Lei 11.343/2006.

Inicialmente, os autos foram distribuídos na 4ª Vara Criminal da Comarca de Guarulhos. Proferida decisão determinando a remessa dos autos à Justiça Federal, considerando que há indícios que evidenciam a transnacionalidade do delito (ID 30293127 – pag. 166/171).

Foi dada vista às partes para manifestação sobre a necessidade de manutenção preventiva dos acusados JONATAN e LUCIANA, considerando a pandemia do covid-19, declarada pela OMS.

A defesa do réu JONATAN GOMES DE OLIVEIRA reiterou pedido de liberdade provisória, sustentando que nada de ilícito foi encontrado com o acusado. Alega que o réu é primário, possui residência fixa, e exerce atividade lícita (ID 30369044). Juntou documentos.

O MPF manifestou-se contrariamente ao pleito, requerendo seja mantida a prisão dos investigados JONATAN e LUCIANA (ID 30394876).

(...) Embora a ré LUCIANA GOMES não tenha apresentada novo requerimento de revogação da prisão preventiva, passo a reavaliá-la nos termos da Resolução 62/CNJ.

Em audiência de custódia realizada no dia 23/02/2020 (ID 30293127 – Pag. 65/71) foi indeferido o pedido de liberdade da acusada por prisão domiciliar nos seguintes termos:

(...) À requerente é imputado crime de tráfico de drogas e associação ao tráfico com elementos de transnacionalidade, cujas circunstâncias concretas revelam severa periculosidade social, à luz da quantidade e natureza de drogas apreendidas. Verifica-se, portanto, que não se pode admitir o indigitado benefício de forma irrestrita, sob pena de se outorgar verdadeiro salvo-conduto para a prática de ilícitos penais. Observe, por fim, que não há comprovação nos autos de que a indiciada seja mãe de criança menor de 14 anos de idade e mesmo que assim o seja, esta declarou não cuidar de seu filho menor de 14 anos. Ademais, a autuada não possui ocupação lícita e ostenta diversas passagens criminais. (...)

Em 05/03/2020 foi proferida nova decisão (ID 30293127 – pag. 166/171) pelo Juízo da Comarca de Guarulhos, determinando a remessa dos autos à Justiça Federal, considerando que há indícios que evidenciam a transnacionalidade do delito, e a fim de evitar prejuízo aos réus, analisou os pedidos de revogação da prisão preventiva, com relação a ré LUCIANA:

(...) Note-se que o simples fato de possuir filho menor de idade não autoriza a substituição da prisão preventiva pela prisão domiciliar, pois a ré apesar de ter apresentado a certidão de nascimento de seus filhos, alegou em audiência de custódia não ser responsável pelos cuidados a estes.

É imprescindível que por ocasião da custódia cautelar que o filho se encontre sob os cuidados e responsabilidade de sua genitora presa.

Por outro lado, caso a ré demonstre efetivamente possuir a guarda da menor, deve ser ressaltado que no momento de sua prisão guardava, grande quantidade de cocaína, situação que se revela extremamente grave e não leva a crer que a prisão domiciliar não cessaria a possibilidade de novas condutas delitivas no interior de sua casa, na presença dos filhos, inclusive.

Assim, conceder a prisão domiciliar pelo simples fato de ser genitora, além de representar grave risco à ordem pública, consubstanciaria verdadeiro salvo-conduto para a prática de crimes, sem a possibilidade da tomada de medidas destinadas a evitar que novos delitos sejam cometidos. (...)

Desta forma, embora a acusada tenha juntado aos autos certidão de nascimento, não restou comprovado efetivamente que seus filhos se encontrem sob seus cuidados.

Mais a mais, consta dos autos que a acusada responde a processos criminais (ID 30293127 – Pag. 61/64), sendo que na ação penal 0095763-19.2016.8.26.0050, a qual responde pelo crime do artigo 157, §2º, II, V, do CP, os autos estão suspensos nos termos do artigo 366 do CPP (ID 30293127 – Pag. 59/60). Ou seja, demonstra-se risco de reiteração delitiva e à instrução processual, por risco de fuga.

Registre-se, ainda, que a acusada foi presa há pouco mais de 30 dias, não havendo excesso de prazo em sua prisão.

Assim, concluo persistirem os motivos já declinados na decisão proferida em 23/02/2020 (ID 30293127 – Pag. 65/71), para manutenção da acusada em custódia policial. Não há elementos suficientes a infirmar, por ora, a conclusão do Juízo em decisão anterior. Portanto, de rigor a manutenção da prisão preventiva da acusada.

Assim, **MANTENHO A PRISÃO PREVENTIVA DA ACUSADA LUCIANA GOMES DE OLIVEIRA. (...)**

Examinada a decisão que manteve a prisão preventiva e indeferiu a liberdade provisória do paciente, não se vislumbra, desde logo, vícios que autorizem a imediata concessão da medida requerida.

A decisão está lastreada em elementos concretos, extraídos das circunstâncias colhidas nos autos, devidamente fundamentada na presença dos requisitos do art. 312 do CPP, já que a prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.

De fato, há prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria, conforme se infere do Processo Judicial Eletrônico originário, já que a paciente foi flagrada no aeroporto internacional de Guarulhos/SP, com outros acusados, tentando embarcar para a Tailândia com malas contendo drogas.

De início cabe ressaltar que a prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de sua liberdade antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo penal.

A prisão preventiva, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores.

Convém salientar, contudo, que a presunção de inocência não é incompatível com a prisão processual e nem impõe ao paciente uma pena antecipada, porque não deriva do reconhecimento da culpabilidade, mas aos fins do processo, como medida necessária à garantia da ordem pública, à conveniência da instrução criminal e/ou para assegurar a aplicação da lei penal.

Por outro lado, a Organização Mundial da Saúde – OMS, decretou a pandemia do novo coronavírus – COVID-19, no dia 11/03/2020. Após esse fato, no dia 17/03/2020, por meio da Recomendação nº 62 do Conselho Nacional de Justiça, foi sugerida a reavaliação das prisões preventivas que tenham excedido o prazo de 90 (noventa) dias, ou que esteja relacionadas a crimes sem violência ou grave ameaça à vítima.

Na sequência, o Plenário do STF, ao analisar o pedido cautelar da ADPF 347, no dia 18/03/2020, divergiu em parte da decisão do relator, Min Marco Aurélio Mello, no tocante à conclamação aos juízes de Execução Penal a adotarem, junto à população carcerária procedimentos preventivos do Ministério da Saúde para evitar o avanço da doença dentro dos presídios, dentre eles, a orientação anteriormente citada, constante da recomendação 62, do CNJ.

A partir desse posicionamento do STF, as situações devem ser analisadas caso a caso.

Além disso, a recomendação atual das autoridades de saúde é o isolamento social, para todas as pessoas, estejam elas privadas de liberdade por decisão judicial ou não, a fim de impedir a propagação do novo coronavírus.

Contudo, convém deixar claro que a Recomendação n.º 62/2020, do Conselho Nacional de Justiça, não reflete uma conduta obrigatória na atuação jurisdicional pelo magistrado, sendo apenas um elemento interpretativo a ser levado em consideração na análise dos casos concretos, tendo-se em conta, em particular, o trazido aos autos por cada uma das partes interessadas.

No que pese a prática do delito de tráfico internacional de drogas não ter sido cometido com violência ou grave ameaça pela paciente, verifica-se da decisão impetrada que ela responde, ainda, pelo delito de roubo (artigo 157, §2º, II, V, do CP, cujos autos estão suspensos nos termos do artigo 366 do CPP), praticado anteriormente.

A manutenção da custódia cautelar da paciente atende, assim, aos requisitos dos artigos 312 e 313, ambos do Código de Processo Penal, destinando-se à garantia da ordem pública e à aplicação da lei penal, vez que plausível admitir-se que, solta, reitere a prática delitiva, tendo em vista que a paciente aparenta fazer do ilícito meio de vida e denota personalidade desviada dos valores morais da sociedade e não merece a revogação da custódia por força de acatamento da ordem pública.

No mais, a ação constitucional de habeas corpus, a cognição é sumária, ou seja, não há fase instrutória, razão pela qual somente se admite o exame da prova pré-constituída que acompanha a inicial.

Assim, a despeito da ausência de formalismo (art. 654 do CPP), a inicial deve sempre vir acompanhada de documentos suficientes à compreensão e à comprovação do alegado, sob pena de inépcia.

As provas que instruíram o pedido, no entanto, não autorizam a imediata conclusão no sentido de que a paciente é a única responsável pelos dois filhos menores para que lhe seja permitida a substituição da prisão preventiva por prisão domiciliar, tendo em vista suas declarações em contrário por ocasião da audiência de custódia.

Dessa forma, no que pese a Recomendação 62, do CNJ, presentes os requisitos da prisão preventiva, as medidas cautelares diversas da prisão da Lei n. 12.403/11 ou revelam-se inadequados e insuficientes ao caso.

Por conseguinte, não vislumbro flagrante ilegalidade apta a ensejar a concessão da ordem.

Ante o exposto, **denego a ordem de habeas corpus.**

É o voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. DELITO ANTERIOR COMETIDO COM VIOLÊNCIA OU GRAVE AMEAÇA. RECOMENDAÇÃO 62/2020. REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP. ORDEM DENEGADA.

1. A prisão preventiva é necessária para garantir a ordem pública, por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.
2. O preenchimento dos requisitos subjetivos não implica, necessariamente, a revogação da prisão preventiva, se presentes os requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal.
3. Não se aplicam as medidas cautelares diversas da prisão, previstas no art. 319, do Código de Processo Penal e sugeridas pela Recomendação 62/2020, do CNJ, quando as circunstâncias do fato e as condições pessoais do agente não forem favoráveis.
4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por maioria, decidiu denegar a ordem de habeas corpus, nos termos do voto do Relator Des. Fed. MAURICIO KATO, acompanhado pelo Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW. Vencido o Des. Fed. PAULO FONTES que concedia a ordem, mediante a imposição das cautelares que de praxe vêm sendo adotadas pela Turma, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67646/2020

00001 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0001858-73.2007.4.03.6120/SP

	2007.61.20.001858-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	RICARDO GALDON PRADOS
ADVOGADO	:	SP231283B EDIVANI DUARTE VENTUROLE
APELANTE	:	ANTONIO ROBERTO GOLOZZI BIGONGIARI
ADVOGADO	:	SP067475 CARLOS MENEZES DE MELO
APELANTE	:	KENJI ADRIANO CARVALHO
	:	VLADIMIR DA SILVA PRADOS
	:	LEANDRO DA SILVA PRADOS
ADVOGADO	:	SP261129 PAULO ROBERTO ROSENO JUNIOR
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	ANTONIO ROBERTO GOLOZZI BIGONGIARI
ADVOGADO	:	SP067475 CARLOS MENEZES DE MELO e outro(a)
APELADO(A)	:	VALDECIR MANOEL DA SILVA
ADVOGADO	:	SP145694 JACKSON PEARAGENTILE e outro(a)
APELADO(A)	:	KENJI ADRIANO CARVALHO
	:	VLADIMIR DA SILVA PRADOS
	:	LEANDRO DA SILVA PRADOS
ADVOGADO	:	SP261129 PAULO ROBERTO ROSENO JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	RICARDO GALDON PRADOS
ADVOGADO	:	SP231283B EDIVANI DUARTE VENTUROLE e outro(a)
ABSOLVIDO(A)	:	WILLIAN SERAPHIN BARBOSA MEDEIROS
	:	DERCELINO ANTONIO DE ARAUJO
EXCLUÍDO(A)	:	CLEONICE BARBOSA DE LIMA (desmembramento)
No. ORIG.	:	00018587320074036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Primeiramente, renumere-se os autos a partir de fl. 1679.

Após, intime-se a defesa dos apelantes Leandro da Silva Prados, Vladimir da Silva Prados e Kenji Adriano Carvalho para que apresente razões de apelação, no prazo legal.

Apresentadas as razões recursais, baixemos autos ao Juízo de origem para que o órgão ministerial oficiante naquele grau de jurisdição ofereça as contrarrazões de apelação.

Como retorno dos autos a este Tribunal, dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República para apresentação de parecer.

São Paulo, 07 de maio de 2020.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0013978-18.2014.4.03.6181/SP

	2014.61.81.013978-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	MAYARA FERNANDA SOARES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP167467 JOAO SA DE SOUSA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica

No. ORIG.	:	00139781820144036181 5P Vr SAO PAULO/SP
-----------	---	---

DESPACHO

Intime-se a defesa da apelante Mayara Fernanda Soares da Silva para que apresente, no prazo legal, razões de apelação. Apresentadas as razões recursais, baixemos autos ao Juízo de origem para que o órgão ministerial oficiante naquele grau de jurisdição ofereça as contrarrazões de apelação. Como retorno dos autos a este Tribunal, dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República para apresentação de parecer.

São Paulo, 19 de março de 2020.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0007882-89.2011.4.03.6181/SP

	:	2011.61.81.007882-9/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	ENIO FUSCO PAVAN
ADVOGADO	:	SP341930 TANIA TRAJANO DA CRUZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00078828920114036181 5P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a defesa do apelante Enio Fusco Pavan para que apresente razões de apelação, no prazo legal.

Apresentadas as razões recursais, baixemos autos ao Juízo de origem para que o órgão ministerial oficiante naquele grau de jurisdição ofereça as contrarrazões de apelação.

Como retorno dos autos a este Tribunal, dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República para apresentação de parecer.

São Paulo, 07 de maio de 2020.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0001763-05.2014.4.03.6118/SP

	:	2014.61.18.001763-9/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	JOAO BENEDITO ANGELIERI
	:	LUIS HENRIQUE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP085536 LEONIDAS RIBEIRO SCHOLZ e outro(a)
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	JOAO BENEDITO ANGELIERI
	:	LUIS HENRIQUE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP085536 LEONIDAS RIBEIRO SCHOLZ
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00017630520144036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DESPACHO

Intime-se a defesa de Luis Henrique da Silva, para que apresente, no prazo legal, as contrarrazões de apelação. Após, encaminhem-se os autos a Procuradoria Regional da República para apresentação de parecer.

São Paulo, 27 de julho de 2020.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0002146-23.2008.4.03.6108/SP

	:	2008.61.08.002146-3/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	GENIEL APARECIDO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP171340 RICARDO ENEI VIDAL DE NEGREIROS e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	GENIEL APARECIDO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP171340 RICARDO ENEI VIDAL DE NEGREIROS e outro(a)
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	AECIO JOSE COUTINHO
	:	ADAO COUTINHO
No. ORIG.	:	00021462320084036108 3 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Fl. 769: intime-se a defesa de GENIEL APARECIDO DA SILVA para apresentação das contrarrazões ao recurso da acusação. Após, dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República.

São Paulo, 23 de julho de 2020.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0002956-74.2017.4.03.6110/SP

	:	2017.61.10.002956-6/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
---------	---	------------------------------------

APELANTE	:	PAULO DE ASSIS PEDROSO
ADVOGADO	:	SP203548 ROGERIO NERES DE SOUSA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00029567420174036110 1 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Intime-se a defesa do apelante para apresentação das razões recursais, na forma do artigo 600, §4º, do Código de Processo Penal. Após, baixemos autos à Vara de origem, a fim de que o Ministério Público Federal apresente contrarrazões. Como retorno dos autos a este Tribunal, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

São Paulo, 12 de março de 2020.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0012796-41.2007.4.03.6181/SP

	2007.61.81.012796-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	EDIVALDO LUIZ DE LIMA
ADVOGADO	:	SP268806 LUCAS FERNANDES
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	ERONILDO LIMA DA SILVA
No. ORIG.	:	00127964120074036181 10P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se o defensor constituído do apelante EDIVALDO LUIZ DE LIMA para apresentação das razões recursais, na forma do artigo 600, §4º, do Código de Processo Penal. Após, baixemos autos à Vara de origem, a fim de que o Ministério Público Federal apresente contrarrazões. Como retorno dos autos a este Tribunal, dê-se vista à Procuradoria Regional da República. Exclua-se a Defensoria Pública da União da autuação.

São Paulo, 12 de março de 2020.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO (426) N° 5001387-43.2020.4.03.6143

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

RECORRENTE: SILVIO FELIX DA SILVA

Advogados do(a) RECORRENTE: RICARDO LUIZ DE TOLEDO SANTOS FILHO - SP130856, JOSE ROBERTO BATOCCHIO - SP20685-A, GUILHERME OCTAVIO BATOCCHIO - SP123000-A, LEONARDO VINICIUS BATTOCHIO - SP176078-A

RECORRIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a **Portaria Conjunta PRES/COREN 10***, de 03 de julho de 2020, informo que a Sessão de Julgamento do dia **17/08/2020** com início às **14:00** horas, será realizada por VIDEOCONFERÊNCIA, com efeitos do art. 1º, § 1º, da Resolução PRES 343, de 14 de abril de 2020.

As **sustentações orais** serão realizadas pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e sustentação oral **DEVERÃO** ser requeridos em até **48 (quarenta e oito) horas** anteriores à data da Sessão através do site www.trf3.jus.br (Serviços Judiciais - Sustentação Oral e Preferências) ou e-mail utu5@trf3.jus.br e, obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação por e-mail deverá conter: nome, OAB e e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

O detalhamento referente ao procedimento acima referido será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

*Dispõe sobre as medidas necessárias ao restabelecimento gradual das atividades presenciais no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e Mato Grosso do Sul, em razão da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus (COVID-19), tendo em vista a edição da Resolução nº 322, de 1º de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67647/2020

	2013.61.15.001303-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	SERGIO SANTOS FERREIRA
ADVOGADO	:	DF047972 JOAO BATISTADA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	SERGIO SANTOS FERREIRA
ADVOGADO	:	DF047972 JOAO BATISTADA SILVA
No. ORIG.	:	00013036120134036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DESPACHO

Intime-se pessoalmente o réu-apelante SÉRGIO SANTOS FERREIRA para constituição de novo defensor ou manifestação por defesa pela Defensoria Pública da União, no prazo improrrogável de 10 (dez) dias, tendo em vista a não apresentação de contrarrazões recursais por seu patrono, embora devidamente intimado (fls. 443/445).

No silêncio, ematenção ao princípio da ampla defesa, observando-se, ainda, o tratamento igualitário às partes, baixem os autos ao juízo de origem para que os encaminhem à Defensoria Pública da União ou, na ausência, a defensor *ad hoc*, a quem competirá a apresentação das referidas contrarrazões de apelação.

Após, devolvidos os autos a este Tribunal, encaminhem-se à Procuradoria Regional da República para apresentação de parecer.

São Paulo, 07 de maio de 2020.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

	2016.60.00.005941-4/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	MARIA CAMPAGNA VICENTE BUENO
ADVOGADO	:	MS009758 FLAVIO PEREIRA ROMULO
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	MARIA CAMPAGNA VICENTE BUENO
ADVOGADO	:	MS009758 FLAVIO PEREIRA ROMULO e outro(a)
ABSOLVIDO(A)	:	FRANCISCA DE SOUZA MARTINS
No. ORIG.	:	00059418920164036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Intime-se pessoalmente a ré-apelante MARIA CAMPAGNA VICENTE BUENO para constituição de novo defensor ou manifestação por defesa pela Defensoria Pública da União, no prazo improrrogável de 10 (dez) dias, tendo em vista a não apresentação de razões recursais por seu patrono, embora devidamente intimado (fl. 482).

No silêncio ou diante de manifestação expressa, nomeio a Defensoria Pública da União para assumir a respectiva representação processual, com vista pelo prazo improrrogável de 5 (cinco) dias.

Após, abra-se vista ao órgão ministerial oficiante no 1º grau para contrarrazões recursais e, na sequência, devolvam-se os autos a este tribunal para apresentação de parecer pela Procuradoria Regional da República.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

	2016.61.04.001554-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	EDIVALDO ROBERTO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP127964 EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI e outro(a)
APELANTE	:	ANDREIR FRANCO DE OLIVEIRA LINA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP162430 ALEX SANDRO OCHSENDORF e outro(a)
APELANTE	:	CARLOS RENAN DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP223061 FELIPE FONTES DOS REIS COSTA PIRES DE CAMPOS e outro(a)
APELANTE	:	GLEIDSON NASCIMENTO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP118821 SERGIO JAMAR DE QUEIROZ e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	EDIVALDO ROBERTO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP127964 EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI e outro(a)
APELADO(A)	:	ANDREIR FRANCO DE OLIVEIRA LINA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP162430 ALEX SANDRO OCHSENDORF e outro(a)
APELADO(A)	:	CARLOS RENAN DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP223061 FELIPE FONTES DOS REIS COSTA PIRES DE CAMPOS e outro(a)
APELADO(A)	:	GLEIDSON NASCIMENTO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP118821 SERGIO JAMAR DE QUEIROZ e outro(a)
EXCLUÍDO(A)	:	DIEGO ORLANDO DOS SANTOS (desmembramento)
No. ORIG.	:	00015541020164036104 6 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Intime-se a defesa dos acusados para se manifestar acerca dos embargos de declaração de fls. 1317/1318. Em seguida, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 12 de março de 2020.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 0001366-25.2013.4.03.6006

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

APELADO: EVERTON ALVES COUTINHO

Advogados do(a) APELADO: SAMUEL CHIESA - MS15608-A, WILSON TAVARES DE LIMA - MS8290-A

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a **Portaria Conjunta PRES/COREN 10***, de 03 de julho de 2020, informo que a Sessão de Julgamento do dia **17/08/2020** com início às **14:00** horas, será realizada por VIDEOCONFERÊNCIA, com efeitos do art. 1º, § 1º, da Resolução PRES 343, de 14 de abril de 2020.

As **sustentações orais** serão realizadas pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e sustentação oral **DEVERÃO** ser requeridos em até **48 (quarenta e oito) horas** anteriores à data da Sessão através do site www.trf3.jus.br (Serviços Judiciais - Sustentação Oral e Preferências) ou e-mail utu5@trf3.jus.br e, obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação por e-mail deverá conter: nome, OAB e e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

O detalhamento referente ao procedimento acima referido será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

*Dispõe sobre as medidas necessárias ao restabelecimento gradual das atividades presenciais no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e Mato Grosso do Sul, em razão da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus (COVID-19), tendo em vista a edição da Resolução nº 322, de 1º de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307)Nº 5015124-83.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE: EDUARDO PIZARRO CARNELOS, ROBERTO SOARES GARCIA
PACIENTE: LAURENCE CASAGRANDE LOURENCO

Advogados do(a) PACIENTE: EDUARDO PIZARRO CARNELOS - SP78154-A, ROBERTO SOARES GARCIA - SP125605-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: PEDRO DA SILVA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: RODRIGO ANTONIO SERAFIM
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ALAMIRO VELLUDO SALVADOR NETTO

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307)Nº 5015124-83.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE: EDUARDO PIZARRO CARNELOS, ROBERTO SOARES GARCIA
PACIENTE: LAURENCE CASAGRANDE LOURENCO

Advogados do(a) PACIENTE: EDUARDO PIZARRO CARNELOS - SP78154-A, ROBERTO SOARES GARCIA - SP125605-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: PEDRO DA SILVA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: RODRIGO ANTONIO SERAFIM
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ALAMIRO VELLUDO SALVADOR NETTO

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto por Pedro da Silva contra a decisão que indeferiu pedido de extensão, em seu favor, dos efeitos da ordem de *habeas corpus* concedida a Laurence Casagrande Lourenço nestes autos (Id n. 136121796).

Alega o que segue:

- a) inicialmente, postula a reconsideração da decisão recorrida ou, caso não seja esse o entendimento do Relator, a submissão do presente agravo para julgamento pelo órgão colegiado, conforme o art. 251 do Regimento Interno deste TRF da 3ª Região;
- b) o agravante Pedro da Silva, assim como o paciente Laurence Casagrande Lourenço, foi denunciado no âmbito da Operação Pedra no Caminho, que trata de supostas irregularidades na celebração de aditivos contratuais entre a sociedade de economia mista Dersa e empresas construtoras responsáveis pela execução de obras no Trecho Norte do Rodoanel;
- c) Pedro da Silva foi preso temporariamente em 21.06.18, até que a autoridade impetrada determinou sua prisão preventiva, conjuntamente com a de Laurence Casagrande Lourenço, em 29.06.18;
- d) a defesa de Pedro da Silva impetrou *Habeas Corpus* perante este Tribunal (Autos n. 5015431-37.2018.403.0000), que indeferiu o pedido liminar e denegou a ordem pleiteada em 20.08.18;
- e) em 28.08.18, nos autos do *Habeas Corpus* n. 160.280, a 2ª Turma do Supremo Tribunal Federal deferiu pedido liminar para substituir a prisão preventiva de Pedro da Silva por medidas cautelares menos gravosas;
- f) em 30.08.18, os defensores de Laurence Casagrande pediram extensão dos efeitos de decisão liminar proferida em favor de Pedro no *Habeas Corpus* n. 160.280, o que foi deferido pelo Ministro Relator Gilmar Mendes;
- g) posteriormente, em 17.09.18, este TRF da 3ª Região julgou o mérito da presente ação de *habeas corpus*, em que Laurence é paciente, e concedeu a ordem em favor de Laurence para substituir a prisão preventiva por medidas cautelares de ordem diversa, ressaltando que não se sustentava a suspeita de que Laurence estivesse a destruir provas documentais ligadas à atividade criminosa;
- h) foi reconhecido por unanimidade, portanto, o constrangimento ilegal decorrente da ordem de prisão preventiva, que continha “os mesmíssimos fundamentos para a custódia de LAURENCE CASAGRANDE e de PEDRO DA SILVA” (Id n. 136121796, p. 5);
- i) além disso, em 07.05.19, a Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça julgou o Recurso Ordinário em *Habeas Corpus* n. 110.779, interposto contra o acórdão que substituiu a prisão preventiva nestes autos, e afastou a imposição de quaisquer medidas cautelares substitutivas da prisão para Laurence Casagrande;
- j) “surpreendentemente, finalizado o julgamento virtual do mérito do *Habeas Corpus* n.º 160.280 em 29/05/2020 (quase dois anos após a concessão da liminar), a 2ª Turma do Colendo Supremo Tribunal Federal decidiu, por maioria, não conhecer do *writ* por supressão de instância e cassar a liminar concedida a PEDRO DA SILVA” (cf. Id n. 136121796, p. 6), após divergência aberta pelo Ministro Edson Fachin no sentido de que não caberia, no caso, mitigar o entendimento da Súmula n. 691 do Supremo Tribunal Federal para conceder a ordem “per saltum”;
- k) “diante da imposição de novo constrangimento ilegal a PEDRO DA SILVA, sujeito a tratamento absurdamente desigual com relação ao que foi decidido sobre o corréu LAURENCE CASAGRANDE LOURENÇO, esta defesa apresentou pedido de extensão da ordem no âmbito do *Habeas Corpus* em epígrafe” (cf. Id n. 136121796, p. 6);
- l) entre o pedido de extensão e a decisão do Relator, foi expedido mandado de prisão de Pedro da Silva, cuja prisão preventiva foi restabelecida por decisão do Juízo da 5ª Vara Federal Criminal de São Paulo (SP) e efetivada em 19.06.2020, após apresentação voluntária de Pedro da Silva tão logo soube da expedição do mandado;
- m) o Relator do presente *Habeas Corpus* indeferiu o pedido de extensão, mas, com a devida vênia, não observou que mesmo as “peculiaridades subjetivas” relacionadas a Laurence Casagrande também se aplicam a Pedro da Silva;
- n) é imprescindível a análise do órgão colegiado sobre a questão, considerando a insustentabilidade da contradição;
- o) “é essencial que esta preclara Turma julgadora observe a unidade da argumentação que determinou a prisão preventiva de LAURENCE e PEDRO” (cf. Id n. 136121796, p. 8), sendo que o contexto fático, para Pedro, era ainda mais fraco, dadas as indicações da autoridade impetrada;
- p) não foram mencionados, para Pedro, indícios ou ações concretas de que haja tentado destruir provas ou intimidar testemunhas, argumentos genericamente mencionados tanto para Laurence como para Pedro, que se encontram na mesma situação;
- q) entende a defesa que o acórdão que beneficia Laurence não se fundamenta em motivos de caráter exclusivamente pessoal, mas no fato de que a decisão impugnada é inidônea, aplicando-se assim o disposto no art. 580 do Código de Processo Penal;
- r) no *Habeas Corpus* n. 110.779, o Superior Tribunal de Justiça analisou a decisão que concedeu a ordem de *habeas corpus* a Laurence Casagrande nestes autos, ressaltando que o acórdão havia sido claro em asseverar que o Juízo da primeira instância não realizara a devida análise de cautelaridade a justificar a custódia preventiva;
- s) deve-se concluir que também não houve a devida análise de cautelaridade para ordenar a prisão de Pedro da Silva;
- t) a situação de Pedro não é diferente da de Laurence: é réu primário, desvinculado da Dersa desde maio de 2018, não havendo condutas concretas indicando que tenha havido, de sua parte, coação de testemunhas, destruição de provas ou tentativa de se furtar da aplicação da lei penal;
- u) extrai-se da decisão do juízo de primeira instância que os riscos relativos a Laurence e Pedro eram os mesmos, “daí a conclusão lógica de que a decisão que beneficia o Paciente nos presentes autos também deve alcançar o agravante” (cf. Id n. 136121796, p. 12), causando espanto que Pedro seja descrito como “subordinado” a Laurence, mas não haja obtido o mesmo tratamento;
- v) impõe-se, portanto, estender os efeitos do acórdão concessivo da ordem de *habeas corpus* para Laurence também em favor de Pedro, consoante o art. 580 do Código de Processo Penal (Id n. 136121796).

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5015124-83.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE: EDUARDO PIZARRO CARNELOS, ROBERTO SOARES GARCIA

PACIENTE: LAURENCE CASAGRANDE LOURENCO

Advogados do(a) PACIENTE: EDUARDO PIZARRO CARNELOS - SP78154-A, ROBERTO SOARES GARCIA - SP125605-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: PEDRO DA SILVA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: RODRIGO ANTONIO SERAFIM

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ALAMIRO VELLUDO SALVADOR NETTO

VOTO

Para melhor compreensão do caso, rememoro os principais eventos processuais desta ação de *habeas corpus*, originariamente impetrada em favor de Laurence Casagrande Lourenço e cujos autos eletrônicos estavam arquivados desde 12.11.19.

A presente ação tratou de pedido de *habeas corpus* em favor de Laurence Casagrande Lourenço, impetrado “para suspender a eficácia da ordem de prisão exarada, com expedição de alvará de soltura, até que o presente *mandamus* seja julgado, quando, é o que se espera, a C. Turma julgadora haverá de conceder a ordem para revogar a prisão preventiva e tomar definitiva a liminar ora requerida” (fl. 24, Id n. 3444276).

O pedido liminar foi indeferido (Id n. 3468064).

A autoridade impetrada prestou informações (Id n. 3544510).

A Procuradoria Regional da República manifestou-se pela denegação da ordem (Id n. 3591449).

Em 17.09.18, a 5ª Turma deste Tribunal, por unanimidade, concedeu a ordem de *habeas corpus* para substituir a prisão preventiva do paciente Laurence Casagrande Lourenço pelas seguintes medidas cautelares: a) comparecimento mensal em juízo, até o 10º (décimo) dia de cada mês, para informar e justificar atividades (CPP, art. 319, I); b) proibição de frequentar quaisquer dos endereços da empresa Dersa ou de empresas relacionadas às obras do Rodoanel Mário Covas (CPP, art. 319, II); c) proibição de manter contato com qualquer funcionário(a) ou ex-funcionário(a) da empresa Dersa ou de empresas relacionadas às obras do Rodoanel Mário Covas (CPP, art. 319, III); d) proibição de se ausentar do País no curso das investigações e de eventual ação penal (CPP, art. 319, IV); e) suspensão das funções públicas e de atividades de natureza econômica em qualquer órgão ou empresa relacionada com as obras do Rodoanel Mário Covas, ou quaisquer outras que envolvam a execução de recursos públicos da União (CPP, art. 319, VI); e f) comunicação ao juízo no caso de mudança de endereço (Id n. 6482671).

Os impetrantes opuseram embargos de declaração, visando, em síntese, obter esclarecimentos acerca da necessidade de imposição de medidas cautelares diversas da prisão ao paciente (Id n. 6893612).

Em 03.12.18, a 5ª Turma deste Tribunal, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração (Id n. 8276500).

Os impetrantes interuseram recurso ordinário em *habeas corpus* ao Superior Tribunal de Justiça (Id n. 12240989), admitido pela Vice-Presidência deste Tribunal (Id n. 40970115).

Em 07.05.19, a Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça decidiu, por unanimidade, dar provimento ao recurso ordinário em *habeas corpus* para cassar o acórdão deste TRF da 3ª Região no ponto em que impôs ao acusado Laurence Casagrande Lourenço o cumprimento de medidas cautelares (Id n. 106485742, pp. 13/24).

Hélio Roberto Correa e Edison Mineiro Ferreira dos Santos, corréus na ação penal originária, pediram ao Superior Tribunal de Justiça a extensão dos efeitos da decisão do recurso ordinário em *habeas corpus* (Ids ns. 106485742 e 106485743, pp. 82/85). Em 20.08.19, a Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça decidiu, por unanimidade, indeferir ambos os pedidos de extensão (Id n. 106485743, pp. 121/132).

O Superior Tribunal de Justiça determinou a baixa dos autos eletrônicos a este TRF da 3ª Região em 18.09.19 (Id n. 106485743) e os autos foram arquivados no sistema do PJe em 12.11.19, condição em que permaneceram até a apresentação do presente pedido de extensão de efeitos em favor de Pedro da Silva (Id n. 133225746).

Em caráter monocrático, decidi que não caberia a extensão de efeitos pleiteada, em virtude dos seguintes fundamentos:

Pedro da Silva havia sido favorecido pela liminar concedida pelo Min. Gilmar Mendes em habeas corpus que impetrou no Supremo Tribunal Federal, uma vez que, na instância ordinária e no Superior Tribunal de Justiça, seu pedido havia sido indeferido. Sucedeu que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar o writ, decidiu não conhecer do habeas corpus e assim cassar a liminar concedida em favor de Pedro da Silva. Sua situação, portanto, retorna ao estado processual anterior: denegação da ordem de habeas corpus pela Quinta Turma deste Tribunal. Note-se que, quando do julgamento desse habeas corpus em 22.08.18, não havia sido ainda concedida liminar em seu favor pelo Min. Gilmar Mendes, o que se deu poucos dias depois, em 28.08.18, a qual, na sequência, foi estendida em favor de Laurence Casagrande Lourenço em 04.09.18.

Laurence Casagrande Lourenço havia também impetrado habeas corpus, cuja liminar, a exemplo do que sucedera com Pedro da Silva, foi indeferida. No entanto, ao julgar o mérito desse writ, já após a liminar do Min. Gilmar Mendes que deferira a substituição por medidas cautelares tanto para Pedro (impetrante) quanto para Laurence (CPP, art. 580), a Quinta Turma deste Tribunal veio a conceder a ordem nesses exatos termos para tal impetrante (Laurence).

Mas a situação processual inverteu-se: a liminar concedida pelo Min. Gilmar Mendes veio a ser cassada pelo colegiado, que não conheceu do habeas corpus impetrado por Pedro. Assim, esse restou sem a proteção daquela decisão, fenômeno que não prejudicou o ali favorecido Laurence, pois, como visto, para ele foi concedida a ordem pela própria Quinta Turma deste Tribunal. Sem aquela tutela favorável estendida de si para Laurence, Pedro pede a extensão para si daquela concedida pela Quinta Turma em favor de Laurence. Dar-se-ia aqui o mesmo que ocorreu no Supremo Tribunal Federal no que se refere à incidência do art. 580 do Código de Processo Penal.

Penso, porém, que não é caso de estender a ordem aqui concedida a Laurence em favor de Pedro.

O acórdão proferido neste habeas corpus analisou a temática dos requisitos autorizadores da tutela cautelar penal à vista das peculiaridades subjetivas do paciente, em especial de sua conduta relacionada à destruição de provas. O acórdão não se resume a uma específica questão objetiva, como seria, por exemplo, incompetência absoluta ou excesso de prazo. Dadas as peculiaridades pessoais que nortearam a concessão da ordem, não resta possível aqui a singela extensão dos efeitos em favor de Pedro da Silva.

Convém, nesse sentido, a transcrição do seguinte trecho da manifestação do Ministério Público Federal:

“O pedido de extensão de efeitos da decisão, formulado por Pedro da Silva, nos presentes autos, não deve ser provido, considerando que as situações fática e processual são diversas do corréu Laurence Casagrande Lourenço.

Assim, o requerente Pedro da Silva deveria buscar em impetração própria o provimento jurisdicional que entender adequado, eis que o eventual deferimento de extensão dos efeitos caracterizaria novo julgamento nos presentes autos.

Nesse sentido, já decidiu o E. STJ, no RHC 110.779, ao analisar os pedidos de extensão de efeitos da decisão, formulados por outros corréus na Operação Pedra no Caminho:

PEDIDO DE EXTENSÃO NO RECURSO EM HABEAS CORPUS. OPERAÇÃO PEDRA NO CAMINHO. ESTELIONATO MAJORADO, FRAUDE A LICITAÇÃO E CRIME CONTRA A ORDEM ECONÔMICA. APLICAÇÃO DO ART. 580 DO CPP. IMPOSSIBILIDADE. PEDIDO DE EXTENSÃO INDEFERIDO.

1. A teor do art. 580 do CPP, na hipótese de concurso de agentes, verificada a identidade de situações fática e processual, a decisão que beneficiar um deles, se fundada em motivos objetivos, aproveitará aos outros.

2. Constatado que o requerente nem sequer foi mencionado no ato decisório analisado pela Sexta Turma, não há que se falar em direito de extensão.

3. Se o postulante entende que não foi indicada motivação idônea, pelo Juízo natural da causa, para estabelecer as cautelares, deverá deduzir a insurgência em impetração própria, pois não é possível alargar a hipótese de aplicação do art. 580 do CPP para transformar o pedido de extensão em julgamento inédito.

4. Pedido de extensão indeferido. (Grifo nosso)

Ocorre que, o requerente Pedro da Silva, em impetração própria, teve ordem denegada, nos autos do HC nº 5015431-37.2018.4.03.0000, em decisão já transitada em julgado (01.10.2018), no qual almejou a cassação da decretação de sua prisão preventiva.

Pedro da Silva, manejou, ainda, o HC nº 457.890, no E. Superior Tribunal de Justiça, em face da decisão do TRF3ª que indeferiu o pedido liminar nos autos supramencionados. O habeas corpus foi julgado prejudicado, considerando a superveniência do julgamento, nos autos originários 5015431-37.2018.4.03.0000. A decisão transitou em julgado em 11.12.2018. O requerente Pedro da Silva, interpôs o HC nº 160.280, no E. Supremo Tribunal Federal, tendo obtido a liminar para converter sua prisão preventiva em medidas cautelares diversas da prisão. Em 28.05.2020, a 2ª Turma não conheceu do habeas corpus e cassou a liminar.

Portanto, o E. Supremo Tribunal Federal restabeleceu a prisão preventiva de Pedro da Silva, nos termos determinado pelo Juízo da 5ª Vara Criminal Federal de São Paulo.

Dessa forma, plenamente demonstrado que o corréu Pedro da Silva encontra-se em situações fática e processual diversas do corréu Laurence Lourenço, não tendo cabimento a extensão de efeitos da decisão nos presentes autos, nos termos do artigo 580, do Código de Processo Penal. (Id n. 135062566, pp. 5/7, destaques do original)”

No mais, o pedido de extensão também se fundamenta em outras circunstâncias supervenientes (ausência de risco em relação à manutenção da liberdade, apresentação voluntária às autoridades para efetivação da ordem de prisão, demora de tramitação da ação penal originária, etc.), cuja análise é inviável considerando os limites de cognição desta ação.

Ante o exposto, INDEFIRO o pedido de extensão de efeitos da ordem de habeas corpus em favor de Pedro da Silva. (Id n. 135357749, destaques do original)

Com efeito, reitero os fundamentos da decisão recorrida, pois entendo que o acórdão concessivo da ordem de *habeas corpus* não tratou de uma única questão objetiva e comum a todos os réus da ação penal originária, de forma que a questão não se resolve em favor do agravante mediante simples aplicação do disposto no art. 580 do Código de Processo Penal: é imprescindível a ponderação de circunstâncias objetivas e subjetivas cujo exame, nesta via de cognição limitada, não é adequado.

Invável, portanto, conceder nestes autos a extensão de efeitos pleiteada pelo agravante.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo regimental.

É o voto.

EMENTA

PENAL. HABEAS CORPUS. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO CONTRA REJEIÇÃO DE PEDIDO DE EXTENSÃO DE EFEITOS EM FAVOR DE CORRÉU NA AÇÃO PENAL ORIGINÁRIA. ACÓRDÃO IMPUGNADO QUE NÃO SE RESUME A UMA ÚNICA QUESTÃO OBJETIVA COMUM A TODOS OS RÉUS. EXIGÍVEL PONDERAÇÃO DE CIRCUNSTÂNCIAS OBJETIVAS E SUBJETIVAS, INVÍVEL NESTA VIA. INADMISSIBILIDADE DO PEDIDO DE EXTENSÃO (CPP, ART. 580). DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. O acórdão concessivo da ordem de *habeas corpus* não tratou de uma única questão objetiva comum a todos os réus da ação penal originária, de forma que a questão não se resolve em favor do agravante mediante simples aplicação do disposto no art. 580 do Código de Processo Penal: é imprescindível a ponderação de circunstâncias objetivas e subjetivas cujo exame, nesta via de cognição limitada, não é adequado.

2. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0000360-53.2018.4.03.6120

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, IRENE TAVARES FERREIRA, NEUSELI FERREIRA SILVEIRA, MARIA CONCEICAO DE ANUNZIO MENDES

Advogados do(a) APELANTE: LEANDRO LUIZ NOGUEIRA - SP275175-A, GABRIELA AGUIAR FIGUEIRA - SP349638-A

Advogados do(a) APELANTE: LEANDRO LUIZ NOGUEIRA - SP275175-A, GABRIELA AGUIAR FIGUEIRA - SP349638-A

Advogados do(a) APELANTE: BIANCA CAVICHIONI DE OLIVEIRA - SP152874-N, JACIARA DE OLIVEIRA - SP318986-N

APELADO: MARIA CONCEICAO DE ANUNZIO MENDES, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

Advogados do(a) APELADO: BIANCA CAVICHIONI DE OLIVEIRA - SP152874-N, JACIARA DE OLIVEIRA - SP318986-N

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a **Portaria Conjunta PRES/CORE N 10***, de 03 de julho de 2020, informo que a Sessão de Julgamento do dia **17/08/2020** com início às **14:00** horas, será realizada por VIDEOCONFERÊNCIA, com efeitos do art. 1º, § 1º, da Resolução PRES 343, de 14 de abril de 2020.

As **sustentações orais** serão realizadas pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e sustentação oral **DEVERÃO** ser requeridos em até **48 (quarenta e oito) horas** anteriores à data da Sessão através do site www.trf3.jus.br (Serviços Judiciais - Sustentação Oral e Preferências) ou e-mail utu5@trf3.jus.br e, obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação por e-mail deverá conter: nome, OAB e e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

O detalhamento referente ao procedimento acima referido será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

*Dispõe sobre as medidas necessárias ao restabelecimento gradual das atividades presenciais no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e Mato Grosso do Sul, em razão da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus (COVID-19), tendo em vista a edição da Resolução nº 322, de 1º de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5029317-69.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE: EDU MONTEIRO JUNIOR

PACIENTE: IVAM RODRIGUES

Advogado do(a) PACIENTE: EDU MONTEIRO JUNIOR - SP98688-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS/SP - 3ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5029317-69.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE: EDU MONTEIRO JUNIOR

PACIENTE: IVAM RODRIGUES

Advogado do(a) PACIENTE: EDU MONTEIRO JUNIOR - SP98688-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS/SP - 3ª VARA FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo impetrante Edu Monteiro Junior, advogado do paciente Ivam Rodrigues, contra o acórdão Id n. 124860689, por meio do qual a 5ª Turma deste Tribunal Regional Federal, da 3ª Região, por unanimidade, denegou a ordem para que fosse trancada a Ação Penal n. 0000474-09.2019.4.03.6103, que tramita perante a 3ª Vara Federal de São José dos Campos (SP). A ementa foi redigida nos seguintes termos:

HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. DE AÇÃO PENAL. INADIMISSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. O trancamento da ação penal pela via de habeas corpus é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade. (STJ, 5ª Turma, HC n. 89.119-PE, Rel. Jane Silva, unânime, j. 25.10.07, DJ 25.10.07, DJ 12.11.07, p. 271; HC n. 56.104-RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, 13.12.07, DJ 11.02.08, p. 1; TRF da 3ª Região, HC n. 2003.03.019644-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 24.11.03, DJU 16.12.03, p. 647). O entendimento do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que o trancamento da ação penal por falta de justa causa reveste-se do caráter da excepcionalidade (STF, HC n. 94.752-RS, Rel. Min. Eros Grau, j. 26.08.08).

2. A análise das alegações dos impetrantes demanda dilação probatória, incompatível com o habeas corpus.

3. Ordem denegada. (Id n. 107666180).

Alega-se, em síntese, que em relação ao delito de organização criminosa inexistente justa causa para a ação penal, não tendo se configurado tal tipo penal (Id n. 125853122).

Foram apresentadas contrarrazões (Id n. 136132026).

É o relatório.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5029317-69.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE: EDU MONTEIRO JUNIOR

PACIENTE: IVAM RODRIGUES

Advogado do(a) PACIENTE: EDU MONTEIRO JUNIOR - SP98688-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS/SP - 3ª VARA FEDERAL

VOTO

Processo Penal. Embargos de declaração. Rediscussão. Inadmissibilidade. Os embargos de declaração não se prestam a rediscutir a matéria julgada, para que desse modo se logre obter efeitos infringentes:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. (...) AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA OMISSÕES, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

3. Para se configurar a contradição, é necessário que a fundamentação do julgado esteja em desarmonia com a conclusão atingida, o que em nenhum momento foi demonstrado pelo Embargante.

4. O real objetivo do Embargante é conferir efeitos modificativos aos presentes embargos, visando revisão do julgamento que não lhe foi favorável, pretensão que não se coaduna com a via eleita, que têm a finalidade de sanar eventual omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, inexistentes na espécie.

5. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, EDHC n. 56.154-PB, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 27.03.08)

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO PENAL ORIGINÁRIA. (...) INEXISTÊNCIA DE QUAISQUER DOS VÍCIOS DO ART. 619 DO CPP. REDISSCUSSÃO DE QUESTÕES DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

5. Revelam-se improcedentes os embargos declaratórios em que as questões levantadas traduzem inconformismo com o teor da decisão embargada, pretendendo rediscutir matérias já decididas, sem demonstrar ambigüidade, obscuridade, contradição ou omissão (art. 619 do CPP).

6. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, EDAPn n. 300-ES, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 17.10.07)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM HABEAS CORPUS - OMISSÃO - INOCORRÊNCIA - REDISSCUSSÃO DE MATÉRIA DECIDIDA NO ACÓRDÃO EMBARGADO - IMPOSSIBILIDADE - REJEIÇÃO.

- Devem ser rejeitados os embargos opostos contra acórdão que não contenha qualquer omissão.

- É vedada a rediscussão de matéria decidida no acórdão embargado por meio de embargos de declaração, aptos a dirimir apenas eventual omissão, contradição, obscuridade ou ambigüidade.

- Embargos rejeitados.

(STJ, EDHC n. 62.751-PB, Rel. Min. 62.751-PB, Rel. Des. Fed. Conv. Jane Silva, j. 23.08.07)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ART. 1º, INCISO II, DA LEI Nº 8.137/90. (...) REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

I - São cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do decisum embargado.

II - Inviável, entretanto, a concessão do excepcional efeito modificativo quando, sob o pretexto de ocorrência de contradição, omissão e obscuridade na decisão embargada, é nitida a pretensão de rediscutir matéria já incisivamente apreciada. Embargos rejeitados.

(STJ, EDRHC n. 19.086-PR, Rel. Min. Felix Fischer, j. 14.11.06)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO DE HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. CARÁTER MODIFICATIVO. embargos REJEITADOS.

I. A pretensão do embargante é nitidamente modificativa, buscando a rediscussão da matéria e não seu esclarecimento. Para tanto, os embargos de declaração não se prestam, por não consubstanciarem via própria a corrigir erro de julgamento, sob a leitura da parte.

2. *Afastadas as hipóteses de ambigüidade, obscuridade, contradição ou omissão, nos termos do artigo 619 do CPP, devem ser rejeitados os embargos declaratórios de caráter meramente infringentes. (Precedentes das Quinta e Sexta Turmas deste STJ)*

3. *Embargos de declaração rejeitados.*

(STJ, EDRHC n. 17.035-GO, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 16.05.06)

Do caso dos autos. O embargante reitera que relação ao delito de organização criminosa inexistente justa causa para a ação penal.

Verifica-se que o acórdão embargado apreciou o argumento de ausência de justa causa, concluindo que a imputação foi formulada amparada em elementos colhidos em fase inquisitorial, que lhe conferem justa causa:

A denúncia descreveu fatos criminosos e suas respectivas circunstâncias, classificando-os, e apresentou rol de testemunhas, permitindo, pois, o pleno exercício do contraditório e da ampla defesa, tendo sido, então, recebida (Id n. 106229800). A par disso, a imputação formulada se encontra amparada em elementos de prova, tais como declarações colhidas na fase inquisitorial, que lhe conferem justa causa.

As alegações feitas pela impetração quanto à atipicidade da conduta demandam a análise aprofundada das provas, o que é incabível na via estreita do habeas corpus. A instrução processual criminal é o meio adequado para esclarecimentos dos fatos e exercício do direito de defesa.

Cabe acrescentar, por oportuno, que pela narrativa constante da denúncia, o delito de dano teria sido perpetrado mediante violência, tornando pertinente a ação penal pública.

O trancamento ou mesmo a suspensão da ação penal pela via de habeas corpus é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade, não sendo este o caso dos autos (Id n. 107666173 e n. 124860689).

Nota-se que o impetrante se insurge contra o julgamento do recurso e pretende, por meio dos embargos de declaração, não o esclarecimento, mas a modificação do julgado.

Assevero que os embargos de declaração não são recurso predestinado à rediscussão da causa. Servem para integrar o julgado, escoimando-o de vícios que dificultam sua compreensão ou privam a parte de obter o provimento jurisdicional em sua inteireza, em congruência ao que fora postulado na pretensão inicial.

Não havendo qualquer contradição, omissão ou obscuridade na decisão embargada, não cabe a oposição de embargos de declaração para a rediscussão da matéria, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo específico.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** aos embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. INADMISSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração não se prestam a discutir a matéria julgada, para que desse modo se logre obter efeitos infringentes.
2. O impetrante se insurge contra o julgamento do recurso e pretende, por meio dos embargos de declaração, não o esclarecimento, mas a modificação do julgado.
3. Não havendo qualquer contradição, omissão ou obscuridade na decisão embargada, não cabe a oposição de embargos de declaração para a rediscussão da matéria.
4. Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO** aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO (426) Nº 0001401-80.2016.4.03.6005

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

RECORRENTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

RECORRIDO: AURELINO ARCE

Advogado do(a) RECORRIDO: JUCIMARA ZAIM DE MELO - MS11332-A

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a **Portaria Conjunta PRES/COREN 10***, de 03 de julho de 2020, informo que a Sessão de Julgamento do dia **17/08/2020** com início às **14:00** horas, será realizada por VIDEOCONFERÊNCIA, com efeitos do art. 1º, § 1º, da Resolução PRES 343, de 14 de abril de 2020.

As **sustentações orais** serão realizadas pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e sustentação oral **DEVERÃO** ser requeridos em até **48 (quarenta e oito) horas** anteriores à data da Sessão através do site www.trf3.jus.br (Serviços Judiciais - Sustentação Oral e Preferências) ou e-mail ufus@trf3.jus.br e, obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação por e-mail deverá conter: nome, OAB e e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

O detalhamento referente ao procedimento acima referido será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

*Dispõe sobre as medidas necessárias ao restabelecimento gradual das atividades presenciais no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e Mato Grosso do Sul, em razão da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus (COVID-19), tendo em vista a edição da Resolução nº 322, de 1º de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) Nº 5030821-13.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 5ª VARA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a **Portaria Conjunta PRES/COREN 10***, de 03 de julho de 2020, informo que a Sessão de Julgamento do dia **17/08/2020** com início às **14:00** horas, será realizada por VIDEOCONFERÊNCIA, com efeitos do art. 1º, § 1º, da Resolução PRES 343, de 14 de abril de 2020.

As **sustentações orais** serão realizadas pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e sustentação oral **DEVERÃO** ser requeridos em até **48 (quarenta e oito) horas** anteriores à data da Sessão através do site www.trf3.jus.br (Serviços Judiciais - Sustentação Oral e Preferências) ou e-mail utu5@trf3.jus.br e, obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação por e-mail deverá conter: nome, OAB e e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

O detalhamento referente ao procedimento acima referido será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

*Dispõe sobre as medidas necessárias ao restabelecimento gradual das atividades presenciais no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e Mato Grosso do Sul, em razão da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus (COVID-19), tendo em vista a edição da Resolução nº 322, de 1º de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5001005-25.2020.4.03.6119

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: VIDIA MELIZZA CALVIMONTES ACEBO

Advogado do(a) APELANTE: ANGELA DE FATIMA ALMEIDA - SP328515-N

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a **Portaria Conjunta PRES/COREN 10***, de 03 de julho de 2020, informo que a Sessão de Julgamento do dia **17/08/2020** com início às **14:00** horas, será realizada por VIDEOCONFERÊNCIA, com efeitos do art. 1º, § 1º, da Resolução PRES 343, de 14 de abril de 2020.

As **sustentações orais** serão realizadas pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e sustentação oral **DEVERÃO** ser requeridos em até **48 (quarenta e oito) horas** anteriores à data da Sessão através do site www.trf3.jus.br (Serviços Judiciais - Sustentação Oral e Preferências) ou e-mail utu5@trf3.jus.br e, obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação por e-mail deverá conter: nome, OAB e e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

O detalhamento referente ao procedimento acima referido será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

*Dispõe sobre as medidas necessárias ao restabelecimento gradual das atividades presenciais no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e Mato Grosso do Sul, em razão da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus (COVID-19), tendo em vista a edição da Resolução nº 322, de 1º de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 5006492-37.2019.4.03.6110

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: MARGARITA GAMECHO, OSCAR ROLANDO GOMES

Advogados do(a) APELANTE: CASSIANO MOREIRA CASSIANO - SP412187-A, MARILENE DE JESUS RODRIGUES - SP156155-A, RENATA ALMEIDA - SP432172-A

Advogados do(a) APELANTE: CASSIANO MOREIRA CASSIANO - SP412187-A, MARILENE DE JESUS RODRIGUES - SP156155-A, RENATA ALMEIDA - SP432172-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a **Portaria Conjunta PRES/CORE N 10***, de 03 de julho de 2020, informo que a Sessão de Julgamento do dia **17/08/2020** com início às **14:00** horas, será realizada por VIDEOCONFERÊNCIA, com efeitos do art. 1º, § 1º, da Resolução PRES 343, de 14 de abril de 2020.

As **sustentações orais** serão realizadas pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e sustentação oral **DEVERÃO** ser requeridos em até **48 (quarenta e oito) horas** anteriores à data da Sessão através do site www.trf3.jus.br (Serviços Judiciais - Sustentação Oral e Preferências) ou e-mail utu5@trf3.jus.br e, obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação por e-mail deverá conter: nome, OAB e e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

O detalhamento referente ao procedimento acima referido será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

*Dispõe sobre as medidas necessárias ao restabelecimento gradual das atividades presenciais no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e Mato Grosso do Sul, em razão da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus (COVID-19), tendo em vista a edição da Resolução nº 322, de 1º de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO (426) Nº 5002329-58.2020.4.03.6181

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

RECORRENTE: FABIO WAJNGARTEN

Advogados do(a) RECORRENTE: MARCOS FUJINAMI HAMADA - SP207988-A, MARCO AURELIO BEZERRA VERDERAMIS - SP154891-A, LUIZ CARLOS DE FREITAS - SP120010-A

RECORRIDO: JOAQUIM GERMANO DA CRUZ OLIVEIRA

Advogados do(a) RECORRIDO: CLAUDIO GAMA PIMENTEL - SP46630-A, LILIAN CESCION - SP148920-A, PATRICIA DZIK BARBOSA - SP240509-A, ANDRE FINI TERCAROLLI - SP253556-A, MARCELA BONFILY PIMENTEL - SP347350-A

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a **Portaria Conjunta PRES/CORE N 10***, de 03 de julho de 2020, informo que a Sessão de Julgamento do dia **17/08/2020** com início às **14:00** horas, será realizada por VIDEOCONFERÊNCIA, com efeitos do art. 1º, § 1º, da Resolução PRES 343, de 14 de abril de 2020.

As **sustentações orais** serão realizadas pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e sustentação oral **DEVERÃO** ser requeridos em até **48 (quarenta e oito) horas** anteriores à data da Sessão através do site www.trf3.jus.br (Serviços Judiciais - Sustentação Oral e Preferências) ou e-mail utu5@trf3.jus.br e, obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação por e-mail deverá conter: nome, OAB e e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

O detalhamento referente ao procedimento acima referido será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

*Dispõe sobre as medidas necessárias ao restabelecimento gradual das atividades presenciais no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e Mato Grosso do Sul, em razão da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus (COVID-19), tendo em vista a edição da Resolução nº 322, de 1º de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 5006788-32.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

APELANTE: AMANDA KIALA MUNDA

Advogado do(a) APELANTE: KARINA APOLINARIA LOPES - SP347194-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Inicialmente, verifica-se que a defesa formulou pedido emrazões recursais requerendo a revogação da prisão preventiva da ré AMANDA KIALA MUNDA.

Considerando o atual cenário mundial causado pela pandemia do novo coronavírus, se torna imperiosa a reanálise da prisão preventiva sob a ótica da Recomendação 62/20 do Conselho Nacional de Justiça.

Destaco que o Conselho Nacional de Justiça emitiu a Recomendação 62/20, dirigida aos magistrados com atuação no sistema penal e penitenciário, diante da emergência sanitária de abrangência mundial consistente na epidemia causada pelo coronavírus.

Vê-se da Recomendação uma série de aspectos que deverão ser observados, entre os quais aqueles elencados no art. 4º, como a reavaliação das prisões provisórias, em especial no que concerne a presos em situação de risco como idosos, gestantes, pessoas com doenças crônicas, etc (art. 1º, I e 4º, I, "a", do referido ato). O mesmo artigo 4º, I, "c", recomenda a reavaliação de prisões preventivas com mais de 90 dias, decretadas em razão de crimes praticados sem violência ou grave ameaça.

Vê-se igualmente, no art. 5º, III, dirigido especialmente aos Juízes da Execução, a possibilidade de colocação em prisão domiciliar de presos condenados a regime aberto ou semiaberto.

Num momento tão difícil, em que os prognósticos sobre a evolução da epidemia são incertos, e diante do inusitado da situação, é louvável que o E. Conselho Nacional de Justiça tenha rapidamente expedido a Recomendação em tela, como forma de auxiliar os juízes na sua difícil missão.

É princípio do processo penal liberal que a finalidade da pena é a ressocialização dos criminosos e que o Estado deve respeitar a integridade física e moral dos presos. A situação excepcional exige, pois, medidas excepcionais, com vistas a evitar a propagação da doença nas unidades prisionais e os riscos para os detentos.

Tais medidas têm caráter temporário e poderão ser revistas, de ofício ou a pedido das partes, quando normalizada a situação.

No presente caso, a ré foi condenada na r. sentença como incurso nas sanções do artigo 33, caput, c/c art. 40, inciso I, ambos da Lei nº 11.343/06, à pena de 7 (sete) anos, 3 (três) meses e 2 (dois) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e ao pagamento de 735 (setecentos e trinta e cinco) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos. Não foi concedido o direito de apelar em liberdade.

Narra a denúncia que, no dia 07 de setembro de 2019, nas dependências do Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP, a acusada foi presa em flagrante delito quando tentava embarcar no voo SA223, da companhia aérea South African Airways, com destino a Joanesburgo/África do Sul, trazendo consigo e transportando, para fins de comércio e entrega de qualquer forma a consumo de terceiros no exterior, 16.022g (dezesseis mil e vinte e dois gramas) de cocaína.

Atualmente, os autos da Ação Penal se encontram neste Tribunal para análise de recurso de apelação interposto pela defesa.

Sendo assim, apesar de no presente caso não haver elementos que indiquem que a ré pertença a grupos de risco, observa-se que esta encontra-se presa preventivamente há mais de 90 dias e foi condenada pela prática de crime sem violência ou grave ameaça.

Ademais, não ostenta maus antecedentes, bem como não integra organização criminosa ou se dedica à prática criminosa, de modo que se enquadra em hipótese descrita no artigo 4º, inciso I, alínea "c", da mencionada Recomendação.

Deve-se destacar o caráter excepcional do encarceramento antes do trânsito em julgado da decisão condenatória e, ainda, o fato de o crime em questão não ter envolvido violência ou grave ameaça.

Ademais, frisa-se que tal medida tem caráter temporário, em razão da situação de grave crise enfrentada na saúde, de modo que, por ora, é possível a concessão da liberdade provisória, desde que aliada a algumas medidas cautelares, que se mostram, no caso, adequadas e suficientes, nos termos do que dispõe o artigo 282, § 6º do Código de Processo Penal.

Ressalte-se que, caso as medidas alternativas não se mostrem suficientes, ou, no caso de descumprimento de quaisquer das obrigações impostas, poderá ser decretada novamente a prisão da Requerente, de acordo com o artigo 282, § 4º, do Código de Processo Penal.

Ante o exposto, de ofício, revogo a prisão preventiva de AMANDA KIALA MUNDA a imposição de medidas cautelares diversas, a saber:

- a) compromisso de comunicar ao juízo um endereço em que possa ser encontrada no Brasil e qualquer mudança deste endereço;
- b) comparecimento a todos os atos do processo;
- c) não se ausentar do distrito da culpa por mais de 15 dias sem autorização do juízo;
- d) após encerrada a situação de crise estabelecida pela pandemia, comparecer bimestralmente em juízo para comprovar suas atividades; e
- e) proibição de se ausentar do país sem autorização do juízo.

Expeça-se alvará de soltura clausulado em favor da acusada, bem como comunique-se às autoridades encarregadas de fiscalizar as saídas do território nacional acerca desta decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5000343-52.2019.4.03.6004

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

APELANTE: PERSI PANOZO VARGAS

Advogado do(a) APELANTE: OLGA ALMEIDA DA SILVA ALVES - MS22557-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Inicialmente, verifica-se que a defesa formulou pedido em razões recursais requerendo a revogação da prisão preventiva do réu PERSI PANOZO VARGAS.

Considerando o atual cenário mundial causado pela pandemia do novo coronavírus, se torna imperiosa a reanálise da prisão preventiva sob a ótica da Recomendação 62/20 do Conselho Nacional de Justiça.

Destaco que o Conselho Nacional de Justiça emitiu a Recomendação 62/20, dirigida aos magistrados com atuação no sistema penal e penitenciário, diante da emergência sanitária de abrangência mundial consistente na epidemia causada pelo coronavírus.

Vê-se da Recomendação uma série de aspectos que deverão ser observados, entre os quais aqueles elencados no art. 4º, como a reavaliação das prisões provisórias, em especial no que concerne a presos em situação de risco como idosos, gestantes, pessoas com doenças crônicas, etc (art. 1º, I e 4º, I, "a", do referido ato). O mesmo artigo 4º, I, "c", recomenda a reavaliação de prisões preventivas com mais de 90 dias, decretadas em razão de crimes praticados sem violência ou grave ameaça.

Vê-se igualmente, no art. 5º, III, dirigido especialmente aos Juízes da Execução, a possibilidade de colocação em prisão domiciliar de presos condenados a regime aberto ou semiaberto.

Num momento tão difícil, em que os prognósticos sobre a evolução da epidemia são incertos, e diante do inusitado da situação, é louvável que o E. Conselho Nacional de Justiça tenha rapidamente expedido a Recomendação em tela, como forma de auxiliar os juízes na sua difícil missão.

É princípio do processo penal liberal que a finalidade da pena é a ressocialização dos criminosos e que o Estado deve respeitar a integridade física e moral dos presos. A situação excepcional exige, pois, medidas excepcionais, com vistas a evitar a propagação da doença nas unidades prisionais e os riscos para os detentos.

Tais medidas têm caráter temporário e poderão ser revistas, de ofício ou a pedido das partes, quando normalizada a situação.

No presente caso, o réu foi condenado pelo crime de tráfico de drogas, delito cometido sem violência ou grave ameaça, não ostenta maus antecedentes e não aparenta integrar organização criminosa.

Sendo assim, apesar de no presente caso não haver elementos que indiquem que o réu pertença a grupos de risco, observa-se que esta encontra-se preso preventivamente há mais de 90 dias e foi condenado pela prática de crime sem violência ou grave ameaça.

Ademais, não ostenta maus antecedentes, bem como não integra organização criminosa ou se dedica à prática criminosa, de modo que se enquadra em hipótese descrita no artigo 4º, inciso I, alínea "c", da mencionada Recomendação.

Deve-se destacar o caráter excepcional do encarceramento antes do trânsito em julgado da decisão condenatória e, ainda, o fato de o crime em questão não ter envolvido violência ou grave ameaça.

Ademais, frisa-se que tal medida tem caráter temporário, em razão da situação de grave crise enfrentada na saúde, de modo que, por ora, a concessão da liberdade provisória é possível, desde que aliada a algumas medidas cautelares, que se mostram, no caso, adequadas e suficientes, nos termos do que dispõe o artigo 282, § 6º do Código de Processo Penal.

Ressalte-se que, caso as medidas alternativas não se mostrem suficientes, ou, no caso de descumprimento de quaisquer das obrigações impostas, poderá ser decretada novamente a prisão da Requerente, de acordo com o artigo 282, § 4º, do Código de Processo Penal.

Ante o exposto, de ofício, revogo a prisão preventiva de PERSI PANOZO VARGAS e determino a imposição de medidas cautelares diversas, a saber:

- a) compromisso de comunicar ao juízo um endereço em que possa ser encontrado no Brasil e qualquer mudança deste endereço;
- b) comparecimento a todos os atos do processo;
- c) não se ausentar do distrito da culpa por mais de 15 dias sem autorização do juízo;
- d) após encerrada a situação de crise estabelecida pela pandemia, comparecer bimestralmente em juízo para comprovar suas atividades; e
- e) proibição de se ausentar do país sem autorização do juízo.

Expeça-se alvará de soltura clausulado em favor do acusado, bem como comunique-se às autoridades encarregadas de fiscalizar as saídas do território nacional acerca desta decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) Nº 5013840-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE: LOGISUL DISTRIBUICAO & TRANSPORTES EIRELI
Advogado do(a) IMPETRANTE: VICTOR HUGO DE SOUZA BARROS - PR64979-A
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 3ª VARA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a **Portaria Conjunta PRES/CORE N 10***, de 03 de julho de 2020, informo que a Sessão de Julgamento do dia **17/08/2020** com início às **14:00** horas, será realizada por VIDEOCONFERÊNCIA, com efeitos do art. 1º, § 1º, da Resolução PRES 343, de 14 de abril de 2020.

As **sustentações orais** serão realizadas pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e sustentação oral **DEVERÃO** ser requeridos em até **48 (quarenta e oito) horas** anteriores à data da Sessão através do site www.trf3.jus.br (Serviços Judiciais - Sustentação Oral e Preferências) ou e-mail utu5@trf3.jus.br e, obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação por e-mail deverá conter: nome, OAB e e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

O detalhamento referente ao procedimento acima referido será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

*Dispõe sobre as medidas necessárias ao restabelecimento gradual das atividades presenciais no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e Mato Grosso do Sul, em razão da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus (COVID-19), tendo em vista a edição da Resolução nº 322, de 1º de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

RESTITUIÇÃO DE COISAS APREENDIDAS (326) Nº 5031507-05.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

REQUERENTE: MARCOS AUGUSTO MONTEIRO

Advogado do(a) REQUERENTE: RICARDO ALEXANDRE DE FREITAS - SP158105

REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a **Portaria Conjunta PRES/CORE N 10***, de 03 de julho de 2020, informo que a Sessão de Julgamento do dia **17/08/2020** com início às **14:00** horas, será realizada por VIDEOCONFERÊNCIA, com efeitos do art. 1º, § 1º, da Resolução PRES 343, de 14 de abril de 2020.

As **sustentações orais** serão realizadas pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e sustentação oral **DEVERÃO** ser requeridos em até **48 (quarenta e oito) horas** anteriores à data da Sessão através do site www.trf3.jus.br (Serviços Judiciais - Sustentação Oral e Preferências) ou e-mail utu5@trf3.jus.br e, obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação por e-mail deverá conter: nome, OAB e e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

O detalhamento referente ao procedimento acima referido será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

*Dispõe sobre as medidas necessárias ao restabelecimento gradual das atividades presenciais no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e Mato Grosso do Sul, em razão da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus (COVID-19), tendo em vista a edição da Resolução nº 322, de 1º de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CRIMINAL(417) Nº 5000343-52.2019.4.03.6004

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 05/08/2020 577/1391

APELANTE: PERSI PANOZO VARGAS

Advogado do(a) APELANTE: OLGA ALMEIDA DA SILVA ALVES - MS22557-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a **Portaria Conjunta PRES/CORE N 10***, de 03 de julho de 2020, informo que a Sessão de Julgamento do dia **17/08/2020** com início às **14:00** horas, será realizada por VIDEOCONFERÊNCIA, com efeitos do art. 1º, § 1º, da Resolução PRES 343, de 14 de abril de 2020.

As **sustentações orais** serão realizadas pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e sustentação oral **DEVERÃO** ser requeridos em até **48 (quarenta e oito) horas** anteriores à data da Sessão através do site www.trf3.jus.br (Serviços Judiciais - Sustentação Oral e Preferências) ou e-mail utu5@trf3.jus.br e, obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação por e-mail deverá conter: nome, OAB e e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

O detalhamento referente ao procedimento acima referido será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

*Dispõe sobre as medidas necessárias ao restabelecimento gradual das atividades presenciais no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e Mato Grosso do Sul, em razão da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus (COVID-19), tendo em vista a edição da Resolução nº 322, de 1º de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5006788-32.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

APELANTE: AMANDA KIALA MUNDA

Advogado do(a) APELANTE: KARINA APOLINARIA LOPES - SP347194-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a **Portaria Conjunta PRES/CORE N 10***, de 03 de julho de 2020, informo que a Sessão de Julgamento do dia **17/08/2020** com início às **14:00** horas, será realizada por VIDEOCONFERÊNCIA, com efeitos do art. 1º, § 1º, da Resolução PRES 343, de 14 de abril de 2020.

As **sustentações orais** serão realizadas pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e sustentação oral **DEVERÃO** ser requeridos em até **48 (quarenta e oito) horas** anteriores à data da Sessão através do site www.trf3.jus.br (Serviços Judiciais - Sustentação Oral e Preferências) ou e-mail utu5@trf3.jus.br e, obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação por e-mail deverá conter: nome, OAB e e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

O detalhamento referente ao procedimento acima referido será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

*Dispõe sobre as medidas necessárias ao restabelecimento gradual das atividades presenciais no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e Mato Grosso do Sul, em razão da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus (COVID-19), tendo em vista a edição da Resolução nº 322, de 1º de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5000530-57.2019.4.03.6005

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 05/08/2020 578/1391

APELANTE: DHIULIO CASTRO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: LIVIA ROBERTA MONTEIRO - MS22281-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a **Portaria Conjunta PRES/CORE N 10***, de 03 de julho de 2020, informo que a Sessão de Julgamento do dia **17/08/2020** com início às **14:00** horas, será realizada por VIDEOCONFERÊNCIA, com efeitos do art. 1º, § 1º, da Resolução PRES 343, de 14 de abril de 2020.

As **sustentações orais** serão realizadas pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e sustentação oral **DEVERÃO** ser requeridos em até **48 (quarenta e oito) horas** anteriores à data da Sessão através do site www.trf3.jus.br (Serviços Judiciais - Sustentação Oral e Preferências) ou e-mail utu5@trf3.jus.br e, obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação por e-mail deverá conter: nome, OAB e e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

O detalhamento referente ao procedimento acima referido será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

*Dispõe sobre as medidas necessárias ao restabelecimento gradual das atividades presenciais no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e Mato Grosso do Sul, em razão da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus (COVID-19), tendo em vista a edição da Resolução nº 322, de 1º de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5031385-89.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

PACIENTE: CAIO CESAR VIEIRA ROCHA

IMPETRANTE: EDUARDO DE VILHENA TOLEDO, GILSON LANGARO DIPP, MARLUS HERIBERTO ARNS DE OLIVEIRA

Advogados do(a) PACIENTE: CLEBER LOPES DE OLIVEIRA - DF 15068, MARLUS HERIBERTO ARNS DE OLIVEIRA - PR19226, GILSON LANGARO DIPP - RS5112, EDUARDO DE VILHENA TOLEDO - DF11830

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: FRANCISCO CESAR ASFOR ROCHA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CLEBER LOPES DE OLIVEIRA

ATO ORDINATÓRIO

EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO INADMISSIBILIDADE. ART. 615, § 1º, ART. 664, PARÁGRAFO ÚNICO, AMBOS DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. INAPLICABILIDADE.

1. Os embargos de declaração não se prestam a rediscutir a matéria julgada, para que desse modo se logre obter efeitos infringentes.
2. Os embargos de declaração não são recurso predestinado à rediscussão da causa. Servem para integrar o julgado, escoimando-o de vícios que dificultam sua compreensão ou privam a parte de obter o provimento jurisdicional em sua inteireza, em congruência ao que fora postulado na pretensão inicial.
3. Conforme entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, também adotado por esta 5ª Turma (TRF da 3ª Região, EDecLACr n. 200761810019846, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, unânime, j. 03.11.09, EDecLACr n. 200061110081767, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 08.03.10; EDecLACr n. 200661190059361, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 19.05.08), é desnecessária a menção explícita a todos os dispositivos legais citados pela parte embargante, considerando-se indispensável, para efeito de prequestionamento, a menção implícita às questões impugnadas.
4. Não se trata de empate. Houve, na verdade, decisão por maioria, em cada uma das questões apreciadas.
5. Conforme constou do acórdão embargado, a 5ª Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, pelo voto-médio do Relator Des. Fed. André Nekatschalow decidiu conceder parcialmente a ordem para, ao declarar a validade das decisões judiciais impugnadas, determinar a redistribuição do feito para uma das Varas Federais da Seção Judiciária do Distrito Federal (DF), prejudicadas as demais questões suscitadas neste *habeas corpus*. Vencidos, o Des. Fed. Paulo Fontes que denegava a ordem e, o Des. Fed. Maurício Kato que concedia parcialmente a ordem, em maior extensão, para determinar a redistribuição do feito para uma das Varas Federais da Seção Judiciária do Distrito Federal (DF), prejudicadas as demais questões suscitadas.
6. Com relação a alegação de incompetência da 6ª Vara Federal de São Paulo, o Relator acompanhado pelo Des. Fed. Maurício Kato entenderam pela concessão da ordem para que houvesse a remessa do inquérito para uma das Varas da Subseção Judiciária do Distrito Federal e foi vencido o Des. Fed. Paulo Fontes que votou por não conceder a ordem. Já com relação ao pedido deduzido pelos impetrantes para que fossem invalidados os atos já praticados, o voto do Relator foi pela não concessão da ordem nessa parte, ou seja, entendeu serem válidas as medidas, acompanhado, assim, pelo Des. Fed. Paulo Fontes que denegava a ordem e vencido o Des. Fed. Maurício Kato, que entendeu prejudicadas as alegações em relação a tal tema.
7. Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO** aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 0000826-95.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, BRUNO LAMEGO ALVES

Advogado do(a)APELANTE: RICARDO PONZETTO - SP126245-A

APELADO: BRUNO LAMEGO ALVES, JEFFERSON DOS SANTOS, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

Advogado do(a)APELADO: RICARDO PONZETTO - SP126245-A

Advogado do(a)APELADO: SILVANO JOSE DE ALMEIDA - SP258850-A

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a **Portaria Conjunta PRES/CORE N 10***, de 03 de julho de 2020, informo que a Sessão de Julgamento do dia **17/08/2020** com início às **14:00** horas, será realizada por VIDEOCONFERÊNCIA, com efeitos do art. 1º, § 1º, da Resolução PRES 343, de 14 de abril de 2020.

As **sustentações orais** serão realizadas pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e sustentação oral **DEVERÃO** ser requeridos em até **48 (quarenta e oito) horas** anteriores à data da Sessão através do site www.trf3.jus.br (Serviços Judiciais - Sustentação Oral e Preferências) ou e-mail utu5@trf3.jus.br e, obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação por e-mail deverá conter: nome, OAB e e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

O detalhamento referente ao procedimento acima referido será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

*Dispõe sobre as medidas necessárias ao restabelecimento gradual das atividades presenciais no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e Mato Grosso do Sul, em razão da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus (COVID-19), tendo em vista a edição da Resolução nº 322, de 1º de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 0001661-09.2016.4.03.6119

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

APELANTE: GODSTIME CASMIR ANYAOHA

Advogado do(a)APELANTE: RICARDO JOSE FREDERICO - SP104872-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a **Portaria Conjunta PRES/CORE N 10***, de 03 de julho de 2020, informo que a Sessão de Julgamento do dia **17/08/2020** com início às **14:00** horas, será realizada por VIDEOCONFERÊNCIA, com efeitos do art. 1º, § 1º, da Resolução PRES 343, de 14 de abril de 2020.

As **sustentações orais** serão realizadas pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e sustentação oral **DEVERÃO** ser requeridos em até **48 (quarenta e oito) horas** anteriores à data da Sessão através do site www.trf3.jus.br (Serviços Judiciais - Sustentação Oral e Preferências) ou e-mail utu5@trf3.jus.br e, obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação por e-mail deverá conter: nome, OAB e e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

O detalhamento referente ao procedimento acima referido será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

*Dispõe sobre as medidas necessárias ao restabelecimento gradual das atividades presenciais no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e Mato Grosso do Sul, em razão da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus (COVID-19), tendo em vista a edição da Resolução nº 322, de 1º de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 0007457-47.2016.4.03.6000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

APELANTE: EDSON GIROTO, FLAVIO HENRIQUE GARCIA SCROCCHIO, RACHEL ROSANA DE JESUS PORTELA GIROTO

Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME PEREIRA GONZALEZ RUIZ MARTINS - SP246697-A, DANIEL LEON BIALSKI - SP125000-A, JOSE VALERIANO DE SOUZA FONTOURA - MS6277-A, PAULO ALCEU COUTINHO DA SILVEIRA - SP254377-A, KENIA PAULA GOMES DO PRADO FONTOURA - MS11789-A

Advogado do(a) APELANTE: EDLENIO XAVIER BARRETO - SP270131-A

Advogados do(a) APELANTE: JOSE VALERIANO DE SOUZA FONTOURA - MS6277-A, PAULO ALCEU COUTINHO DA SILVEIRA - SP254377-A, PAULO MOISES DA SILVA GALLO - MS24355-A, PEDRO HENRIQUE ARAUJO ROZALES - MS23635-A, KENIA PAULA GOMES DO PRADO FONTOURA - MS11789-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a **Portaria Conjunta PRES/COREN 10***, de 03 de julho de 2020, informo que a Sessão de Julgamento do dia **17/08/2020** com início às **14:00** horas, será realizada por VIDEOCONFERÊNCIA, com efeitos do art. 1º, § 1º, da Resolução PRES 343, de 14 de abril de 2020.

As **sustentações orais** serão realizadas pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e sustentação oral **DEVERÃO** ser requeridos em até **48 (quarenta e oito) horas** anteriores à data da Sessão através do site www.trf3.jus.br (Serviços Judiciais - Sustentação Oral e Preferências) ou e-mail utu5@trf3.jus.br e, obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação por e-mail deverá conter: nome, OAB e e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

O detalhamento referente ao procedimento acima referido será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

*Dispõe sobre as medidas necessárias ao restabelecimento gradual das atividades presenciais no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e Mato Grosso do Sul, em razão da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus (COVID-19), tendo em vista a edição da Resolução nº 322, de 1º de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307)Nº 5011666-87.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

PACIENTE: MIKAEL RAMOS DA CUNHA

Advogado do(a) PACIENTE: FAUSTO JUVINO COSTA - SP420556

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 6ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

EMENTA

HABEAS CORPUS. PRODUÇÃO ANTECIPADA DE PROVA. NÃO CONHECIMENTO. PRISÃO PREVENTIVA. ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. ROUBO AOS CORREIOS. PREENCHIDOS OS PRESSUPOSTOS LEGAIS. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

1. No tocante ao pedido de produção antecipada de provas, anoto que o *habeas corpus* não é a via adequada ao requerimento, visto não permitir a dilação probatória. Ademais, o pedido foi formulado em 1º grau de jurisdição e deferido pela autoridade impetrada, como se infere das informações juntadas aos autos. Portanto, não conheço da impetração nesse ponto.

2. Estão presentes os requisitos legais do art. 312 do Código de Processo Penal para manutenção da prisão preventiva como garantia da ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal.
3. Há provas da existência dos delitos de roubo, conforme explicita a denúncia, em razão da subtração de valores, selos e títulos das agências dos Correios, bem como dos relatos acerca do emprego de arma de fogo durante a ação criminosa.
4. Igualmente, há indícios suficientes de autoria em razão do reconhecimento do réu Mikael Ramos da Cunha, nos termos explicitados na denúncia. Pelo que consta, diferentemente dos corréus, o paciente não registra antecedentes penais (Id n. 132065395, p. 42). Contudo, recai sobre ele a imputação de crimes cometidos mediante grave ameaça decorrente do emprego de arma de fogo e em concurso de agentes, restando evidenciada periculosidade que justifica a segregação cautelar.
5. Conhecimento parcial do *habeas corpus* e, na parte conhecida, denegada a ordem

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu CONHECER, EM PARTE, do habeas corpus e, na parte conhecida, DENEGAR a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 5000444-86.2019.4.03.6005

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

APELANTE: JAVIER RAMON MARTINEZ CABALLERO, JOSE IBANHES LOPES
ABSOLVIDO: ELIDA GODOY CANTERO, FREDDY DANILO GONZALEZ BENITEZ

Advogados do(a) APELANTE: CAMILA RADAELLI DA SILVA - MS10386-A, CARLOS ALEXANDRE BORDAO - MS10385-A
Advogado do(a) APELANTE: SAMIR EURICO SCHUCK MARIANO - MS11953-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a **Portaria Conjunta PRES/CORE N 10***, de 03 de julho de 2020, informo que a Sessão de Julgamento do dia **17/08/2020** com início às **14:00** horas, será realizada por VIDEOCONFERÊNCIA, com efeitos do art. 1º, § 1º, da Resolução PRES 343, de 14 de abril de 2020.

As **sustentações orais** serão realizadas pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e sustentação oral **DEVERÃO** ser requeridos em até **48 (quarenta e oito) horas** anteriores à data da Sessão através do site www.trf3.jus.br (Serviços Judiciais - Sustentação Oral e Preferências) ou e-mail utu5@trf3.jus.br e, obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação por e-mail deverá conter: nome, OAB e e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

O detalhamento referente ao procedimento acima referido será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

*Dispõe sobre as medidas necessárias ao restabelecimento gradual das atividades presenciais no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e Mato Grosso do Sul, em razão da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus (COVID-19), tendo em vista a edição da Resolução nº 322, de 1º de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 5010531-19.2019.4.03.6000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: CLEOMILSON PEREIRA DE ASSIS, NILSON RODRIGUES DA FONSECA

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO ORTEGA - MS13701-A, GIUSEPE FAVIERI - MS16395-A
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO ORTEGA - MS13701-A, GIUSEPE FAVIERI - MS16395-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. SEQUESTRO DE BENS POR CRIMES DE QUE RESULTA PREJUÍZO À FAZENDA PÚBLICA. DL 3240/41. REQUISITOS LEGAIS. ART. 3º. INDÍCIOS VEEMENTES DE RESPONSABILIDADE. *PERICULUM IN MORA*. PROBABILIDADE DE DILAPIDAÇÃO DO PATRIMÔNIO. DESNECESSIDADE. CESSAÇÃO DO SEQUESTRO. DENÚNCIA JÁ RECEBIDA. APELAÇÃO DESPROVIDA NA PARTE CONHECIDA.

1. O recurso cabível em face de decisão liminar proferida nos autos de mandado de segurança impetrado perante o Tribunal é o agravo interno, nos termos do art. 16, parágrafo único, da Lei n. 12.016/09, não sendo cabível recurso de apelação nos autos da presente Ação Cautelar de Sequestro de Bens.
2. O Decreto-lei n. 3.240/41, que sujeita a sequestro os bens de pessoas indicadas por crimes de que resulta prejuízo para a Fazenda Pública ou por crime definido no Livro II, Títulos V, VI e VII, da Consolidação das Leis Penais, estabelece que, para a decretação do sequestro, é necessário que haja indícios veementes da responsabilidade.
3. A decisão recorrida está baseada no Decreto-lei n. 3.240/41 e fundamentada na existência da materialidade delitiva e de indícios veementes de autoria. Ademais, o recebimento da denúncia contra os apelantes confirma a existência de provas do crime e indícios suficientes de autoria, sendo desnecessário aguardar a fase prevista no art. 397 do Código de Processo Penal para deferimento da medida de sequestro de bens, que pode ocorrer até mesmo antes do recebimento da denúncia.
4. Diferentemente de outras medidas assecuratórias, o sequestro previsto no Decreto-lei n. 3.240/41 não exige a comprovação de probabilidade de dilapidação do patrimônio, sendo suficientes indícios veementes de responsabilidade dos indicados, que da prática do delito resulte prejuízo para a Fazenda Pública, e desde que dele resulte locupletamento ilícito para o indiciado, como no caso dos autos.
5. O art. 6º, I, c. c. art. 2º, § 1º, ambos do Decreto-lei n. 3.240/41, estabelecem a cessação do sequestro se a ação penal não for iniciada ou reiniciada no prazo de 90 (noventa) dias, a contar da decretação da medida constritiva. No caso dos autos, a denúncia já foi recebida e eventual demora na fase de instrução processual, em razão do grande número de réus e de testemunhas arroladas pelas partes, não configura justificativa para a cessação do sequestro.
6. Recurso de apelação não conhecido na parte em que impugna a decisão liminar proferida nos autos do Mandado de Segurança n. 5014040-47.2018.4.03.0000 e, na parte conhecida, desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo no julgamento, a Turma, por unanimidade, decidiu NÃO CONHECER do recurso de apelação na parte em que impugna a decisão liminar proferida nos autos do Mandado de Segurança n. 5014040-47.2018.4.03.0000 e, na parte conhecida, NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5002427-77.2019.4.03.6181

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: P3T EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: NARA TERUMI NISHIZAWA - DF28967-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ORDEM DE SEQUESTRO DE BENS. CPP, ARTS. 125 E 126. LEI N. 9.613/98, ART. 4º. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A DECRETAÇÃO DA MEDIDA ASSECURATÓRIA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO SATISFATÓRIA DA ORIGEM LÍCITA DOS BENS SEQUESTRADOS. ORDEM DE SEQUESTRO MANTIDA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A apelante, pessoa jurídica, postula a reforma da decisão que rejeitou seus embargos de terceiros. Postula seja afastada a ordem de sequestro de três bens em seu nome registrados (dois imóveis e uma embarcação). Em caráter subsidiário, pede o levantamento do sequestro naquilo que exceder a participação do sócio investigado em seu capital social (0,01%), bem como a liberação de um dos imóveis que teria sido integralizado por sócia alheia às investigações/ação penal. Ainda em caráter subsidiário, pleiteia a redução do percentual de restrição à fração ideal de 50%, uma vez observado o direito de meação pertencente à referida sócia fundadora.
2. Segundo dispõe o Código de Processo Penal, caberá o sequestro de bens imóveis adquiridos pelo indiciado com os proventos da infração, ainda que tenham sido transferidos a terceiros, desde que haja indícios veementes da proveniência ilícita dos bens (CPP, arts. 125 e 126).
3. Ademais, no caso do cometimento de crime de lavagem de dinheiro, incidem as disposições do art. 4º da Lei n. 9.613/98, que autoriza, em resumo, a decretação de medidas assecuratórias em relação aos bens do investigado ou acusado, ou existentes em nome de interpostas pessoas, que sejam instrumento, produto ou proveito de crimes previstos na referida legislação ou das infrações penais antecedentes à conduta de lavagem, uma vez presentes os indícios suficientes da infração penal.
4. Não há, portanto, óbice de natureza cível intransponível à decretação de medidas assecuratórias na esfera processual penal (como o sequestro), em relação a bens que já tenham sido transferidos a terceiros ou existentes em nome de interposta pessoa, desde que demonstrada a vinculação da infração penal praticada por determinado agente com os recursos utilizados na aquisição do bem – circunstâncias que, no caso dos autos, restaram a contento demonstradas.
5. Em contrapartida, não se fez prova suficiente de licitude da origem dos recursos empregados na aquisição dos bens objeto da ordem de sequestro, não bastando, para tanto, apenas as Declarações para fins de Imposto sobre a Renda das pessoas físicas. Anota-se, ainda, não haver falar em meação de bens de origem em tese espúria.
6. Mantida a ordem de sequestro.
7. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO à apelação criminal da apelante P3T Empreendimentos e Participações Ltda, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307)Nº 5006573-46.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE: ANTONIO ROBERTO CARRERA

PACIENTE: EDIELITON PEREIRA DOS SANTOS TIGRE

Advogado do(a) PACIENTE: ANTONIO ROBERTO CARRERA - SP430364

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JUNDIAÍ/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307)Nº 5006573-46.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE: ANTONIO ROBERTO CARRERA

PACIENTE: EDIELITON PEREIRA DOS SANTOS TIGRE

Advogado do(a) PACIENTE: ANTONIO ROBERTO CARRERA - SP430364

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JUNDIAÍ/SP - 1ª VARA FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Edieliton Pereira dos Santos Tigre com pedido para que seja trancada ação pena ajuizada contra o paciente e que após sejam solicitadas informações sobre empregados terceirizados da empresa Potenza envolvidos com os fatos.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o paciente foi denunciado perante o Juízo da 1ª Vara Federal de Jundiaí (SP) pela prática de crime do art. 312, *caput*, do Código Penal, em concurso material com o delito do art. 2º da Lei n. 12.850/13, c. c. os arts. 29, 30, 327, todos do Código Penal;
- b) a denúncia não merece prosperar tendo em vista que a acusação deixou de observar a elementar “funcionário público” para que seja caracterizado o delito de peculato, uma vez que os indiciados deixaram de trabalhar para a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – EBCT um mês antes do fato, impondo-se a desclassificação da conduta;
- c) o gerente da EBCT informou aos policiais que os denunciados trabalhavam para a empresa Potenza;
- d) o paciente não integra organização criminosa e tem ocupação lícita, como motorista de aplicativo;
- e) o peculato é crime próprio, que só pode ser praticado por funcionário público, e o paciente havia deixado de trabalhar para os Correios um mês antes dos fatos;
- f) requer-se a suspensão ou o trancamento da ação penal (Id n. 127529018).

Não foram juntados documentos.

O pedido liminar foi indeferido (Id n. 127541302).

A autoridade impetrada prestou informações (Id n. 127851363 e n. 127958100).

Os autos foram encaminhados para a Procuradoria Regional da República (Id n. 132080219), que deixou de apresentar parecer.

É o relatório.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307)Nº 5006573-46.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE: ANTONIO ROBERTO CARRERA

PACIENTE: EDIELITON PEREIRA DOS SANTOS TIGRE

Advogado do(a) PACIENTE: ANTONIO ROBERTO CARRERA - SP430364

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JUNDIAÍ/SP - 1ª VARA FEDERAL

VOTO

Trancamento. Ação penal. Exame aprofundado de provas. Inadmissibilidade. O trancamento da ação penal pela via de *habeas corpus* é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade (STJ, 5ª Turma, HC n. 89.119-PE, Rel. Jane Silva, unânime, j. 25.10.07, DJ 25.10.07, DJ 12.11.07, p. 271; HC n. 56.104-RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, 13.12.07, DJ 11.02.08, p. 1; TRF da 3ª Região, HC n. 2003.03.019644-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 24.11.03, DJU 16.12.03, p. 647). O entendimento do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que o trancamento da ação penal por falta de justa causa reveste-se do caráter da excepcionalidade (STF, HC n. 94.752-RS, Rel. Min. Eros Grau, j. 26.08.08).

Do caso dos autos. O impetrante requer que seja trancada a ação penal ajuizada contra o paciente alegando que está ausente a elementar “funcionário público” para que seja caracterizado o delito de peculato, pois o empregado da empresa Potenza, deixara de prestar serviços para os Correios um mês antes dos fatos. Requer que haja desclassificação da conduta. Afirmar que o paciente não é integrante de organização criminosa.

Segundo informações prestadas pela autoridade impetrada, o paciente foi preso em flagrante em 18.07.18 quando estava em veículo no qual foram encontradas diversas mercadorias dos Correios. Consta que foi concedida sua liberdade, com imposição de medidas cautelares.

Consta que nos Autos n. 0000639-15.2018.403.6128 foi oferecida denúncia contra o paciente junto com Nailton Gonçalves, Cristiene Titoneli da Silva Gonçalves e Valme Alfredo da Silva e houve o seu recebimento (p. 30/32 do Id n. 127958415 e p. 54/56 do Id n. 127958752). A peça acusatória imputa ao paciente a prática do crime do art. 312, *caput*, do Código Penal, em concurso material (art. 69 do Código Penal), com o art. 2º da Lei n. 12.850/13, c. c. os arts. 29, 30 e 327, todos do Código Penal:

Em data desconhecida, porém anterior a 8 de julho de 2018, EDIELTON PEREIRA DOS SANTOS TIGRE, NAILTON GONÇALVES, CRISTIENE TITONELI DA SILVA GONÇALVES e VALME ALFREDO DA SILVA, previamente ajustados e com unidade de designios, com cognição e liberdade volitiva, constituiram e integram, pessoalmente, organização criminosa estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, ainda que informalmente, com objetivo de obter, direta ou indiretamente, vantagem de qualquer natureza, mediante a prática de infrações penais cujas penas máximas sejam superiores a (quatro) anos.

No dia 18 de julho de 2018 em horário não exato, porém entre as 2h00min e 6h22min, na Avenida Afonso Leopoldo Voguel, próximo ao Posto Ipiranga, Bairro Jordanésia em Cajamar-SP, EDIELTON PEREIRA DOS SANTOS TIGRE, NAILTON GONÇALVES, CRISTIENE TITONELI DA SILVA GONÇALVES e VALME ALFREDO DA SILVA, previamente ajustados e com unidade de designios, com cognição e liberdade volitiva, os quatro primeiros conhecedores da qualidade de funcionário público do último (conforme artigo 327 e § 1º do Código Penal), desviaram em proveito próprio e alheio 68 (sessenta e oito) caixas de encomenda de SEDEX de responsabilidade da EBCT (Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos) de que VALME ALFREDO DA SILVA tinha posse em razão do cargo, sendo transferidos do interior do caminhão do SEDEX dos Correios dirigido por VALME ALFREDO DA SILVA para o veículo VW Voyage, placa EMR 9605, Jundiaí – SP, de propriedade de NAILTON GONÇALVES.

Segundo restou apurado, na data e no local dos fatos, a Polícia Militar surpreendeu EDIELTON PEREIRA DOS SANTOS TIGRE a bordo do veículo VW Voyage, placa EMR 9605, Jundiaí-SP, com diversas encomendas desviadas dos Correios. Naquele dia, por volta das 6h22min, um senhor compareceu à 3ª 26M da Polícia Militar em Cajamar – SP e relatou aos policiais que tinha visto dois homens transferindo encomendas de um caminhão do SEDEX dos Correios para um veículo Voyage prata, ambos estacionados na Av. Afonso Leopoldo Voguel, próximo ao Posto Ipiranga, em Cajamar – SP. A Polícia Militar se dirigiu ao local e encontrou apenas o veículo Voyage estacionado, com EDIELTON no banco do motorista. Os policiais encontraram 68 (sessenta e oito) encomendas dos Correios (fechadas e violadas) no interior do veículo, além de uma faca, lanterna, ferramentas e um cadeado rompido dos Correios (fls. 02-07).

Por ocasião da abordagem, EDIELTON reatou aos policiais que na noite de 17/07/18 estava trabalhando de Uber no Hospital Regional de Guarulhos com seu veículo e seu primo NAILTON lhe telefonou perguntando se podia fazer uma corrida até o Bairro Jordanésia em Cajamar – SP, com o veículo Voyage pertencente ao seu primo, uma vez que o veículo deste seria maior. NAILTON não esclareceu que tipo de corrida seria, somente que iria pagar R\$ 200,00. EDIELTON aceitou o serviço e deixou o seu veículo no Hospital Regional de Guarulhos, pegando o veículo Voyage, placa EMR 9605, Jundiaí-SP, entregue por seu primo NAILTON naquele local. NAILTON combinou de encontrar EDIELTON na Av. Afonso Leopoldo Voguel, nº 01, Jordanésia, Cajamar – SP. EDIELTON chegou no local 2h30 e ficou aguardando seu primo, que só chegou por volta das 6h00. Quando o caminhão da EBCT chegou ao local, EDIELTON ajudou NAILTON a transferir as encomendas do caminhão para o veículo Voyage. EDIELTON disse que não teve contato com o motorista do caminhão e que, após transferir as encomendas para o carro, NAILTON pediu a EDIELTON para conduzir o veículo Voyage até a residência de CRISTIENE (esposa de NAILTON), situada na Rua Raul Pompeia, não sabendo o número, Bairro Piratininga II, Itaquaquecetuba – SP, e que CRISTIENE estaria esperando as encomendas dos Correios. EDIELTON aduziu que pegou a direção do veículo Voyage e seu primo sentou-se no banco do passageiro, saindo em direção à residência de CRISTIENE. Após percorrer alguns metros da avenida, NAILTON pediu para parar o veículo a fim de comprar um lanche no Posto Ipiranga, localizado no outro lado da avenida, o que foi feito. Em seguida, ocorreu a abordagem policial, e, provavelmente NAILTON evadiu-se do local ao presenciar a ação policial (fls. 02-07).

EDIELTON afirmou que inicialmente não estranhou a situação porque seu primo trabalhava nos Correios, porém depois, aos ser solicitado que fechasse o veículo e saísse rapidamente do local, começou a desconfiar que algo estava errado. Os policiais constataram que o veículo VW Voyage, placa EMR 9605, Jundiaí- SP, está registrado em nome de NAILTON, e encontraram a CNH de NAILTON no interior do veículo (fl. 15), junto com um aparelho celular também pertencente a NAILTON, além de cartões de crédito em nome de NAILTON e de CRISTIENE (fl. 17).

Os policiais deslocaram-se até a sede da EBCT na cidade de Cajamar – SP para verificar se algum caminhão havia sido furtado ou roubado, mas nada de irregular foi verificado. Os policiais mostraram a foto de NAILTON para o gerente dos Correios de Cajamar – SP e ele disse que NAILTON tinha trabalhado para a empresa POTENZA, que prestou serviços aos Correios de Cajamar até um mês antes da data dos fatos. O gerente dos Correios de Cajamar pediu para o funcionário Alexandre Santos Figueiredo, que acompanhasse policiais militares para registrar a ocorrência. Em seguida, EDIELTON foi apresentado na Delegacia da Polícia Federal de Campinas – SP. Tendo optado por permanecer em silêncio (fl. 07).

As encomendas e objetos relacionados ao crime foram apreendidos conforme Auto de Apreensão às fls. 08-13, sendo aquelas restituídas à EBCT (fls. 45-48) e o veículo Voyage cedido pela Justiça Federal para a Polícia Civil (fls. 167-172).

O funcionário dos Correios Renan Oliveira da Cruz informou que não foi verificada nenhuma irregularidade na chegada dos caminhões dos Correios em Cajamar na semana do fato, porém afirmou que no dia 18/07/18 – data dos fatos – “VALMIR ALFREDO”, da linha LTN 70053, chegou de Guarulhos – SP e, após descarregar uma carreta (placa LQA 9629), desapareceu sem nenhum motivo, quando, ao contrário, deveria seguir viagem. Renan Oliveira Cruz salientou que a carreta adentrou na unidade dos Correios em Cajamar com o lacre normal, conforme a documentação. E que em razão disso, a EBCT acionou a transportadora que indicou um novo motorista para continuar a viagem (fl. 45).

Oficiada, a EBCT informou que o motorista do caminhão em que estavam as encomendas apreendidas era VALME ALFREDO DA SILVA e o caminhão iria ao terminal de cargas de Guarulhos-SP para o terminal de cargas de Brasília – DF, não tendo havido comunicação de notícia de crime para o caso. Ao que tudo indica, VALME ALFREDO DA SILVA entrou com o caminhão na sede dos Correios em Cajamar e depois desapareceu, possivelmente porque tomou conhecimento da prisão de EDIELTON.

A pericia realizada nos aparelhos celulares apreendidos, materializada no Laudo nº 613/2018-NUTEC/DPF/CAS/SP (fls. 68-76), constatou que o aparelho Oneplus (11-97523-9647), pertence a EDIELTON e o aparelho Samsung a NAILTON (11-95724-7461), tendo sido verificadas diversas ligações entre EDIELTON (Edy) e NAILTON (Negão, Primo 2) na noite do dia 17/07/18 e na manhã do dia 18/07/18. No celular de NAILTON verificaram-se diversas ligações para VALME (11-983749845), provavelmente o motorista VALME ALFREDO DA SILVA, entre os dias 14/07/18 e 18/07/18 (neste último dia, às 00h53min09s).

Foram colhidas informações pela Polícia Civil de que NAILTON e CRISTIENE mudaram-se há cerca de quatro a seis meses e encontram-se em local incerto e não sabido. Quanto a VALME, o morador da residência e o vizinho afirmaram não conhecê-lo (fls. 162-164).

O antigo proprietário do veículo VW Voyage, placa EMR 9605, Jundiaí-SP, Romilson José de Melo Silva foi ouvido e informou que foi proprietário do veículo entre 03/05/13 a 10/07/18, quando o vendeu para NAILTON GONÇALVES conforme cópia do CRV que possui (fl. 149).

O laudo pericial nº 293/2019-NUTEC/DPF/CAS/SP revelou que o veículo Voyage, placas EMR 9605, Jundiaí-SP não possui sinais de adulteração (fls. 123-127). (p. 47/52 do Id n. 127958744)

Verifica-se que a denúncia oferecida pelo Ministério Público Federal, fundada em inquérito policial, preenche os requisitos formais do art. 41 do Código de Processo penal e o fato criminoso está exposto com clareza, possibilitando o adequado exercício do contraditório e da defesa pelo paciente, narrando conduta típica.

Portanto, verifica-se a existência de elementos de justa causa para a ação penal, não sendo o caso de seu trancamento pela estreita via do *habeas corpus*.

A via estreita do *habeas corpus* não comporta dilação probatória. Portanto, é incabível a análise das alegações sobre a circunstâncias e classificação do crime, bem como com relação à autoria delitiva, pois que para tanto há a necessidade de exame aprofundado de provas, incompatível com remédio constitucional.

Ressalte-se que o trancamento ou mesmo a suspensão da ação penal pela via de *habeas corpus* é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade, o que não ocorre no presente caso.

Ante o exposto, **DENEGO**a ordem de *habeas corpus* pleiteada.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. AÇÃO PENAL. EXAME APROFUNDADO DE PROVAS. INADMISSIBILIDADE. TRANCAMENTO

1. O trancamento da ação penal pela via de *habeas corpus* é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade.

2. A denúncia oferecida pelo Ministério Público Federal, fundada em inquérito policial, preenche os requisitos formais do art. 41 do Código de Processo penal e o fato criminoso está exposto com clareza, possibilitando o adequado exercício do contraditório e da defesa pelo paciente, narrando conduta típica.

3. A via estreita da *habeas corpus* não comporta dilação probatória. Portanto, é incabível a análise das alegações sobre a circunstâncias e classificação do crime, bem como com relação à autoria delitiva, pois que para tanto há a necessidade de exame aprofundado de provas, incompatível com o remédio constitucional.

4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu DENEGAR a ordem de *habeas corpus* pleiteada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5007854-37.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE: EDU MONTEIRO JUNIOR

PACIENTE: IVAM RODRIGUES

Advogado do(a) PACIENTE: EDU MONTEIRO JUNIOR - SP98688-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS/SP - 3ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5007854-37.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE: EDU MONTEIRO JUNIOR

PACIENTE: IVAM RODRIGUES

Advogado do(a) PACIENTE: EDU MONTEIRO JUNIOR - SP98688-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS/SP - 3ª VARA FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela defesa de Ivam Rodrigues contra o acórdão de Id n. 132478309, por meio do qual, a 5ª Turma, por unanimidade, denegou a ordem de *habeas corpus*.

A ementa foi redigida nos seguintes termos:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. RECOMENDAÇÃO N. 62/20 DO CNJ. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. MANUTENÇÃO. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

1. Não há constrangimento ilegal a sanar, uma vez que a decisão que determinou a fixação de medidas cautelares diversas da prisão está devidamente fundamentada e roborada por provas coligidas na investigação criminal, que desencadeou na ação penal contra os membros do Sintricon.

2. A imputação de graves condutas atribuídas ao paciente, exercidas com violência e grave ameaça é que levaram a fixação das medidas cautelares diversas da prisão, de modo que não há falar-se em revogação dessas medidas, conforme pretende a impetração.

3. Como bem salientou a Procuradoria Regional da República, o paciente pode utilizar os meios eletrônicos disponíveis para realizar o contato com os filiados do sindicato sem que haja risco à saúde pública:

4. Ordem de *habeas corpus* denegada. (Id n. 131559341)

Alega o embargante, em síntese, o seguinte:

a) há contradição necessária a ser superada, tendo em vista que a garantia da ordem não se mostra pertinente para a denegação do *habeas corpus*, uma vez que se trata de conduta lícita que não configura ato extorsivo;

b) o cumprimento da lei não representa ilegalidade a obstar a concessão, pelo que requer a revisão do julgado;

c) o acórdão afirma a possibilidade de realizar o contato entre o Sintricon e seus filiados por meios eletrônicos de comunicação, mas os trabalhadores da categoria não tem acesso à rede mundial de computadores;

d) é necessária a adequação do julgado às reais condições, tendo em vista a inexistência de conduta delituosa que se possa imputar ao paciente, pelo que se deve "proclamar uma solução alternativa, para assegurar os direitos e a incolumidade dos representados da entidade sindical presidida pelo paciente";

e) requer a admissão dos presentes embargos, e, no mérito, seu provimento, com caráter infrigente do julgado, "inexistindo, portanto, condição fática que motive a manutenção da medida cautelar, prover-se o presente Habeas Corpus e ao paciente emitir salvo conduto para que o mesmo possa exercer, em defesa dos interesses dos representados pela entidade sindical que preside, suas atividades institucionais, qual argumentado na inicial da presente impetração" (Id n. 126932261).

O Ministério Público Federal manifestou ciência no acórdão e não ter interesse em recorrer (Id n. 135338273).

É o relatório.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5007854-37.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE: EDU MONTEIRO JUNIOR

PACIENTE: IVAM RODRIGUES

Advogado do(a) PACIENTE: EDU MONTEIRO JUNIOR - SP98688-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS/SP - 3ª VARA FEDERAL

VOTO

Processo Penal. Embargos de declaração. Rediscussão. Inadmissibilidade. Os embargos de declaração não se prestam a rediscutir a matéria julgada, para que desse modo se logre obter efeitos infringentes:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO(...). AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA OMISSÕES, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

3. Para se configurar a contradição, é necessário que a fundamentação do julgado esteja em desarmonia com a conclusão atingida, o que em nenhum momento foi demonstrado pelo Embargante.

4. O real objetivo do Embargante é conferir efeitos modificativos aos presentes embargos, visando revisão do julgamento que não lhe foi favorável, pretensão que não se coaduna com a via eleita, que têm a finalidade de sanar eventual omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, inexistentes na espécie.

5. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, EDHC n. 56.154, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 27.03.08)

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO PENAL ORIGINÁRIA(...). INEXISTÊNCIA DE QUAISQUER DOS VÍCIOS DO ART. 619 DO CPP. REDISCUSSÃO DE QUESTÕES DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

5. Revelam-se improcedentes os embargos declaratórios em que as questões levantadas traduzem inconformismo com o teor da decisão embargada, pretendendo rediscutir matérias já decididas, sem demonstrar ambigüidade, obscuridade, contradição ou omissão (art. 619 do CPP).

6. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, EDAPn n. 300-ES, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 17.10.07)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM HABEAS CORPUS - OMISSÃO - INOCORRÊNCIA - REDISCUSSÃO DE MATÉRIA DECIDIDA NO ACÓRDÃO EMBARGADO - IMPOSSIBILIDADE - REJEIÇÃO.

- Devem ser rejeitados os embargos opostos contra acórdão que não contenha qualquer omissão.

- É vedada a rediscussão de matéria decidida no acórdão embargado por meio de embargos de declaração, aptos a dirimir apenas eventual omissão, contradição, obscuridade ou ambigüidade.

- Embargos rejeitados.

(STJ, EDHC n. 62.751, Rel. Min. Jane Silva, Des. Conv. TJMG, j. 23.08.07)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ART. 1º, INCISO II, DA LEI Nº 8.137/90(...). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

I - São cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do decisum embargado.

II - Inviável, entretanto, a concessão do excepcional efeito modificativo quando, sob o pretexto de ocorrência de contradição, omissão e obscuridade na decisão embargada, é nítida a pretensão de rediscutir matéria já incisivamente apreciada.

Embargos rejeitados.

(STJ, EDRHC n. 19.086, Rel. Min. Felix Fischer, j. 14.11.06)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO DE HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. CARÁTER MODIFICATIVO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. A pretensão do embargante é nitidamente modificativa, buscando a rediscussão da matéria e não seu aclaramento. Para tanto, os embargos de declaração não se prestam, por não consubstanciarem via própria a corrigir erro de julgamento, sob a leitura da parte.

2. Afastadas as hipóteses de ambigüidade, obscuridade, contradição ou omissão, nos termos do artigo 619 do CPP, devem ser rejeitados os embargos declaratórios de caráter meramente infringentes. (Precedentes das Quinta e Sexta Turmas deste STJ)

3. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, EDRHC n. 17.035, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 16.05.06)

Do caso dos autos. Os embargos de declaração não merecem provimento.

Não há indicação do vício ou contradição no acórdão embargado, não sendo hipótese de sua modificação. Ademais, a matéria trazida pela impetração foi satisfatoriamente apreciada no acórdão recorrido nos seguintes termos:

Em que pese as alegações formuladas pelo impetrante, verifica-se que não há constrangimento ilegal a sanar, uma vez que a decisão que determinou a fixação de medidas cautelares diversas da prisão está devidamente fundamentada e corroborada por provas coligidas na investigação criminal, que desencadeou na ação penal contra os membros do Sintricom.

Especificamente, com relação ao paciente Ivam Rodrigues, consta da denúncia que, na condição de Presidente do Sintricom, o denunciado teria sido apontado em diversos boletins de ocorrência como autor de agressões e coações a pessoas que queriam trabalhar, atentando contra a liberdade de trabalho.

A imputação de graves condutas atribuídas ao paciente, exercidas com violência e grave ameaça é que levaram a fixação das medidas cautelares diversas da prisão, de modo que não há falar-se em revogação dessas medidas, conforme pretende a impetração.

Ademais, como bem salientou a Procuradoria Regional da República, o paciente pode utilizar os meios eletrônicos disponíveis para realizar o contato com os filiados do sindicato sem que haja risco à saúde pública:

Por fim, não há nos autos elementos que justifiquem a suspensão das medidas cautelares impostas ao paciente, em decorrência da pandemia causada pela COVID-19. Pelo contrário, caso suspensas tais medidas, haveria o risco concreto de reincidência das manifestações desordenadas e violentas orquestradas pelo SINTRICOM e seus dirigentes, o que poderia acarretar aglomerações não recomendadas pela Organização Mundial de Saúde e por Decreto Estadual.

Além disso, sabe-se que existem inúmeros meios eletrônicos de comunicação que permitem, de forma segura, o contato imediato entre o SINTRICOM e seus filiados, possibilitando a orientação e a organização dos trabalhadores quanto às medidas implementadas em Acordo Coletivo de Trabalho.

Dessa forma, deve ser negada a ordem, diante da inexistência de constrangimento ilegal a ser sanado. (Id n. 131559281)

Verifica-se que os embargos de declaração opostos não visam sanar ambigüidade, obscuridade, contradição ou omissão, revestindo-se o inconformismo com a decisão proferida por esta 5ª Turma de caráter manifestamente infringente, voltado à obtenção de reversão do resultado do julgamento da apelação criminal.

Cumprе salientar que os embargos de declaração não são recurso predestinado à rediscussão da causa. Vale dizer, não servem para reavaliar os argumentos das partes, mas sim para integrar o julgado, escoimando-o de vícios que dificultam sua compreensão ou privam a parte de obter o provimento jurisdicional em sua inteireza, em congruência ao que fora postulado na pretensão inicial.

Por fim, conforme entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, também adotado por esta 5ª Turma (TRF da 3ª Região, EDeclACr n. 200761810019846, Rel. Des. Fed. André Nekastchalov, unânime, j. 03.11.09, EDeclACr n. 200061110081767, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 08.03.10; EDeclACr n. 200661190059361, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 19.05.08), é desnecessária a menção explícita a todos os dispositivos legais citados pela defesa, considerando-se indispensável, para efeito de prequestionamento, a menção implícita às questões impugnadas.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** aos embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. INADMISSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DESPROVIDOS.

1. Os embargos de declaração não se prestam a rediscutir a matéria julgada, para que desse modo se logre obter efeitos infringentes.
2. Os embargos de declaração não são recurso predestinado à rediscussão da causa. Vale dizer, não servem para reavaliar os argumentos das partes, mas sim para integrar o julgado, escoimando-o de vícios que dificultam sua compreensão ou privam a parte de obter o provimento jurisdicional em sua inteireza, em congruência ao que fora postulado na pretensão inicial.
3. Conforme entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, também adotado por esta 5ª Turma (TRF da 3ª Região, EDecIACr n. 200761810019846, Rel. Des. Fed. André Nekastchalow, unânime, j. 03.11.09, EDecIACr n. 200061110081767, Rel. Des. Fed. Ranza Tartuce, unânime, j. 08.03.10; EDecIACr n. 200661190059361, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 19.05.08), é desnecessária a menção explícita a todos os dispositivos legais citados pela defesa, considerando-se indispensável, para efeito de prequestionamento, a menção implícita às questões impugnadas.
4. Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5011289-19.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

PACIENTE: DIEGO MARTINES CARNEIRO
IMPETRANTE: ROBERTO CARLOS MODESTO

Advogado do(a) PACIENTE: ROBERTO CARLOS MODESTO - SP189339

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5011289-19.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

PACIENTE: DIEGO MARTINES CARNEIRO
IMPETRANTE: ROBERTO CARLOS MODESTO

Advogado do(a) PACIENTE: ROBERTO CARLOS MODESTO - SP189339

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 2ª VARA FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Diego Martines Carneiro para que seja revogada a prisão preventiva do paciente mediante a concessão de liberdade provisória sem fiança e expedido o alvará de soltura (Id n. 131898796).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o paciente foi preso em flagrante em 21.04.20, na Rodovia MS-156, na zona rural do Município de Amanibai (MS), juntamente com Andrei José da Cruz Soares e Fabiana Miranda, pela Polícia Militar Ambiental, quando transportavam 657 kg (seiscentos e cinquenta e sete quilos) de maconha importada do Paraguai, bem como utilizaram telecomunicações em desacordo com as disposições legais e regulamentares, utilizando um veículo Citroen C4, placas FAW-8506, e um veículo Honda Civic, placas DDH-4972, sendo a prisão em flagrante convertida em prisão preventiva pelo Juízo de Direito da Comarca de Amanibai (MS), em 22.04.20, pela prática dos delitos previstos no art. 33, *caput*, c. c. o art. 40, I, ambos da Lei n. 11.343/06, e art. 70 da Lei n. 4.117/62 (Id n. 131898804, pp. 88/90), ratificada posteriormente pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Ponta Porã (MS) (Id n. 131898804, pp. 134/140);
- b) encontrava-se o paciente como passageiro do veículo conduzido por Fabiana, não tendo conhecimento do transporte da droga, uma vez que apenas pegou uma carona até a cidade de Águas Claras (MS), onde moram suas irmãs;
- c) não estão presentes os requisitos exigidos nos arts. 311 a 316 do Código de Processo Penal, na nova redação trazida pela Lei n. 13.694/19, devendo prevalecer o princípio constitucional da presunção de inocência, confirmado no art. 283 do Código de Processo Penal;
- d) a prova da materialidade do fato imputado e de indícios de autoria que embasaram a lavratura da prisão em flagrante não é suficiente para fundamentar a decretação da prisão preventiva, bem gravidade abstrata do fato previsto no tipo penal não é suficiente para a sua decretação;
- e) o paciente tem plena vinculação ao distrito da culpa, família nesta cidade e conduta social reputada como idônea até o momento e é primário, pois não existe contra ele condenação com trânsito em julgado;
- f) não há elementos que demonstrem que a liberdade do paciente coloque em risco a ordem pública, a instrução criminal e a aplicação da lei penal, tendo sido apresentadas apenas alegações genéricas para decretar a prisão;
- g) o Ministério Público Federal não apresentou fatos concretos novos ou contemporâneos a justificar a manutenção da prisão preventiva, limitando-se a ratificar os atos do *Parquet* Estadual;
- h) a decretação da prisão preventiva não pode ser utilizada como medida exemplar, instrumento punitivo antecipado ou medida necessária à preservação do prestígio da Justiça.
- i) requer a concessão da ordem para a “revogação da prisão preventiva, expedindo-se em favor do Paciente o competente ALVARÁ DE SOLTURA” (Id n. 131898796, desta que do original).

Foram juntados documentos (Ids ns. 131898797, 131898801, 131898804/131898806, 131898810, 131898812, 131898814, 131898817 e 131898819).

O pedido liminar foi indeferido (Id n. 131912287).

A autoridade impetrada prestou informações (Id n. 132174943).

O Ilustre Procurador Regional da República, Dr. Vinicius Fernando Alves Ferrino, manifestou-se pela denegação da ordem (Id n. 132552570).

É o relatório.

VOTO

Liberdade provisória. Requisitos subjetivos. Insuficiência. É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, posto que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva (STJ, HC n. 89.946-RS, Rel. Min. Felix Fischer, unânime, j. 11.12.07; RHC n.11.504-SP, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 18.10.01).

Do caso dos autos. Requer o impetrante que seja revogada liminarmente a prisão preventiva do paciente, aduzindo que não estão presentes os pressupostos para manutenção do encarceramento.

A decisão impugnada, que negou o pedido de liberdade formulado pelo paciente, está assim fundamentada:

(...)

Inicialmente, constato que falece competência a este Juízo para processar e julgar o caso, uma vez que, conforme consta do boletim de ocorrência (f. 22-25), o feito versa sobre o tráfico internacional de drogas e crimes a ele conexos, uma vez que o réu informou que adquiriu a droga no Paraguai (f.24).

Entretanto, como a análise da prisão é medida de urgência, analiso antes mesmo da remessa dos autos.

Com relação ao prazo para realização da audiência de custódia, observando-se as alterações promovidas pela Lei 13.964/2019, esclareço que os autuados foram presos por volta das 21h10min do dia 21 de abril de 2020 (f.03-04), sendo que o flagrante foi distribuído perante o juízo às 15h09min do dia seguinte.

Desta forma, considerando o expediente forense, o prazo de 24 horas para realização da audiência de custódia seria observado, porém, o ato foi dispensado como medida preventiva à disseminação do coronavírus, atendendo a Recomendação n. 62, de 17 de março de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

Não bastasse isso, o Supremo Tribunal Federal, pela medida cautelar concedida na ADI 6.298, suspendeu a eficácia do § 4º, do artigo 310, do Código de Processo Penal, para obstar a soltura automática em razão da não realização, por ferir o princípio da razoabilidade, ao desconsiderar as dificuldades práticas locais de várias regiões do país, como é o caso da região abrangida por esta comarca.

Portanto, não há qualquer motivo para relaxar a prisão em flagrante.

Prosseguindo, verifico que a materialidade delitiva está demonstrada pelo auto de apreensão, laudo preliminar de constatação e boletim de ocorrência, bem como há indícios de autoria, uma vez que os policiais foram unânimes em afirmar que a droga (657 kg de maconha dividida em 702 tabletes) e 01 (uma) caixa de munição calibre 38 SPL Marca PMC com 38 (trinta e oito) munições intactas, foram encontradas dentro do carro conduzido pelo indiciado Andrei, que confessou ter adquirido no Paraguai, bem como que outros dois indiciados faziam a função de batedores.

Nesse norte, há prova da materialidade e indícios suficientes de autoria que, aliados à necessidade de garantia da ordem pública, demonstram a necessidade da segregação cautelar dos indiciados. Nesta senda:

(...)

De mais a mais, a segregação assegurará também a instrução criminal e a aplicação da lei penal, evitando que se evadam do distrito da culpa, uma vez que residem fora do distrito da culpa.

Frise-se que não há prova de que elas estejam incluídas no grupo de risco da pandemia do coronavírus.

Ante a tal, provada a existência de crime e indícios suficientes de autoria, converto a prisão em flagrante dos indiciados em prisão preventiva, nos termos dos artigos 310, inciso II, 212, e 313, incisos I e II, todos do Código de Processo Penal e declino da competência em favor da Justiça Federal, para o processamento e julgamento do feito, nos termos do artigo 70 da Lei 11.343/2006 e artigo 109, inciso V, da Constituição Federal.

Expeçam-se os respectivos mandados de prisão, encaminhando a indiciada ao Estabelecimento Penal Feminino de Ponta Porã/MS e os indiciados ao Estabelecimento Penal de Amambai/MS.

Ciência ao Ministério Público, à Defensoria ou ao advogado constituído.

Remetam-se os autos, fazendo-se as anotações de estilo, inclusive, na distribuição.

Intimem-se. (131898804, pp. 88/90)

Distribuídos os autos à 2ª Vara da Justiça Federal em Ponta Porã (MS), o Juiz a quo ratificou os atos produzidos pelo Juízo Estadual e manteve a prisão preventiva do paciente:

Trata-se de denúncia em desfavor de Diego Martins Carneiro, Andrei José da Cruz Soares e Fabiana, imputando-lhe a prática, em tese, do delito de tráfico de drogas transnacional (artigo 33, da Miranda caput, Lei 11.343/06 c/c art. 40, I da mesma lei) e art. 16 da lei nº 10.826/2003 (este último apenas quanto a Andrei) e art. 70 da lei 4117/1962 (para todos).

A prisão em flagrante ocorreu em 21.04.2020, na rodovia MS-159, em Amambai/MS. Na ocasião, policiais militares a Operação Hórus, da operação Vigia do Ministério da Justiça, visualizaram dois automóveis passando pelo quebra-molas, sendo um Honda/Civic, placas DDH4972, e Citroen/C4, placas FAW-8506; O automóvel Honda/Civic freou bruscamente e, em seguida, o Citroen/C4, que vinha logo atrás, passou a fazer sinais de luz alta, razão pela qual a equipe policial resolveu proceder à abordagem. O condutor do automóvel Citroen/C4 se identificou como ANDREI JOSÉ DA CRUZ SOARES e, de pronto, os policiais visualizaram, no interior de tal veículo, vários tabletes de maconha encobertos com um pano; Por sua vez, o automóvel Honda/Civic era conduzido por FABIANA MIRANDA e tinha como passageiro DIEGO MARTINES CARNEIRO e, em entrevista preliminar, os ocupantes sequer teriam sabido informar o nome um do outro e a teriam apresentado informações desconhecidas, tendo DIEGO, por fim, confessado que atuava como “batedor” de estrada em companhia da FABIANA, informando que a comunicação entre os veículos se dava por meio de um sistema de rádio clandestino instalado em ambos os veículos; Ambos os automóveis possuem um sistema de rádio instalado que utiliza freio de mão, rádio e sistema de luz para comunicação. Foram apreendidos 657 quilos de maconha e 38 munições de calibre 38 SPL, da marca PMC, de origem estrangeira.

O Juízo estadual homologou a prisão em flagrante dos custodiados, convertendo-a em preventiva e declinou a competência para processar e julgar os fatos para a Justiça Federal considerando os indícios de transnacionalidade em sua conduta (ID n. 31427844 às pgs. 86/88).

Instado a se manifestar, o MPF requereu o reconhecimento da competência deste Juízo; ofereceu a denúncia pelo crime do art. 33 c/c art. 40, I da lei 11.343/2006, art. 16 da lei n. 10.826/2003 e art. 70 art. 70 da lei 4117/1962; pleiteou a ratificação dos atos praticados no Juízo Estadual, manutenção da prisão preventiva dos réus Andrei da Cruz Soares e Diego Martins Carneiro e conversão em prisão domiciliar Fabiana Miranda (caso comprove a condição de gravidez).

É o relatório. Decido.

I – DA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL

A prisão em flagrante ocorreu em 21.04.2020, na rodovia MS-159, em Amambai/MS. Na ocasião, policiais militares a Operação Hórus, da operação Vigia do Ministério da Justiça, a visualizaram dois automóveis passando pelo quebra-molas, sendo um Honda/Civic, placas DDH4972, e Citroen/C4, placas FAW-8506; O automóvel Honda/Civic freou bruscamente e, em seguida, o Citroen/C4, que vinha logo atrás, passou a fazer sinais de luz alta, razão pela qual a equipe policial resolveu proceder à abordagem. O condutor do automóvel Citroen/C4 se identificou como ANDREI JOSÉ DA CRUZ SOARES e, de pronto, os policiais visualizaram, no interior de tal veículo, vários tabletes de maconha encobertos com um pano; Por sua vez, o automóvel Honda/Civic era conduzido por FABIANA MIRANDA e tinha como passageiro DIEGO MARTINES CARNEIRO e, em entrevista preliminar, os ocupantes sequer souberam informar o nome um do outro e apresentaram informações desconhecidas, tendo DIEGO, por fim, confessado que atuava como “batedor” de estrada em companhia da FABIANA, informando que a comunicação entre os veículos se dava por meio de um sistema de rádio clandestino instalado em ambos os veículos; QUE ambos os automóveis possuem um sistema de rádio instalado que utiliza freio de mão, rádio e sistema de luz para comunicação; Foram apreendidos 657 quilos de maconha e 38 munições de calibre 38 SPL, da marca PMC, de origem estrangeira.

Em seu interrogatório na fase policial, Andrei afirmou que pegou o entorpecente em território paraguaio.

As circunstâncias da apreensão, bem como, o fato de não existir plantações de maconha no Estado do Mato Grosso do Sul acrescentam elementos de que a referida droga veio do Paraguai.

Segundo o artigo 70 da Lei 11.343/06, “o processo e o julgamento dos crimes previstos nos arts. 33 a 37 desta Lei, se caracterizado ilícito transnacional, são de competência da Justiça Federal” No caso, as circunstâncias fáticas denotam, neste juízo de cognição sumária, suficientes indícios sobre a transnacionalidade da conduta. Cabe ressaltar que, neste momento, bastam indícios sobre a transnacionalidade do tráfico de drogas para que seja determinada a competência da Justiça Federal, o que ocorre no caso em análise (STJ, CC 114.190/PR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 3ª Seção, DJe 10.12.2010).

Ante o exposto, reconheço a competência deste juízo federal para processar e julgar e causa.

II – DA RATIFICAÇÃO DOS ATOS PROCESSUAIS

Nos termos dos precedentes dos Tribunais Superiores, é possível a ratificação dos atos praticados por juízo incompetente, em atenção ao princípio do aproveitamento dos atos processuais. Nesse sentido:

(...)

Desta forma, estando em termos todos os atos praticados, não há óbice para que se ratifique o e se decidam de prosseguimento ao processo.

Por tais razões, ratifico a decisão proferida pelo Juízo Estadual que homologou o flagrante e a que adotando as mesmas razões de decidir (ID n. 31427844 às págs. decretou a prisão preventiva do acusado, 86/88).

III – DA PRISÃO PREVENTIVA

A prisão cautelar só poderá ser decretada quando indispensável à segregação do agente delitivo. Para tanto, além da prova da materialidade do crime e indícios de autoria (*fumus commissi delicti*), deve coexistir um dos fundamentos que consubstanciam o *periculum libertatis*.

O *fumus commissi delicti* se configura com o juízo de certeza de que o crime realmente ocorreu e, ao menos, uma prova semiplena de que se trata de um delito típico, ilícito e culpável (*prognóstico positivo sobre a autoria delitiva*).

Quanto ao *periculum libertatis*, nos termos do disposto no art. 312 do CPP, a rigor, quatro circunstâncias podem autorizar a segregação cautelar de um cidadão, quais sejam: a proteção da ordem pública ou da ordem econômica; a conveniência da instrução criminal e a garantia de aplicação da lei penal.

No caso, o *fumus commissi delicti* decorre do auto de prisão em flagrante, do auto de apreensão, e do laudo de constatação da droga, elementos os quais configuram suficiente prova de materialidade e indícios de autoria delitiva. Ademais, no caso de Andrei, também o auto de apreensão da munição estrangeira.

Em relação ao *periculum libertatis* o cárcere cautelar se faz necessário para garantia da ordem pública e da aplicação da lei penal, nos casos de Diego Martines Carneiro, Andrei José da Cruz Soares. Além dos motivos apresentados pelo Juiz de Direito em audiência de custódia (necessidade da prisão para garantia da ordem pública em razão do transporte de expressiva quantidade de droga oriunda da região de fronteira com o Paraguai, com destino a cidade de Três Lagoas/MS), acrescento, que a manutenção do cárcere, ao menos neste momento, se faz necessária em razão de os flagranteados aparentarem possuir envolvimento com organização criminosa atuante no tráfico transnacional de drogas, em razão da enorme quantidade de entorpecente apreendido e do *modus operandi*, a saber; utilização de batedores com rádio comunicador instalado.

Esse *modus operandi* denota uma sofisticação no intuito criminoso dos réus, posto que, os carros estavam preparados para o tráfico internacional de drogas, bem como o uso de batedores para dificultar a fiscalização.

Quanto a Pandemia de COVID-19, não há dados concretos sobre a disseminação do vírus nas unidades prisionais de nosso Estado, em especial naquela em que ANDREI e DIEGO estão custodiados, o Estabelecimento Prisional Masculino de Amambai/MS. Neste ponto, os Requerentes não instruíram seu pedido com informação corroborando tal assertiva. Ademais, todos os esforços estão sendo tomados para evitar o contágio nas unidades prisionais.

Por fim, ressalte-se que não há informação de que os réus estejam no grupo de risco da doença.

Quanto à impossibilidade de aplicação das medidas cautelares do art. 319 do CPP, tendo em conta o binômio adequação e proporcionalidade, não se torna possível a decretação das medidas cautelares diferentes da prisão, uma vez que a preventiva é a única medida capaz de afastar eventual risco provocado pela liberdade do suposto sujeito delitivo.

Quanto a acusada Fabiana, todas as razões acima expostas são aplicáveis para impedir a revogação da prisão provisória.

(...)

Ante o exposto, decreto a prisão preventiva dos acusados Diego Martines Carneiro e Andrei José da Cruz Soares e defiro o pedido de manutenção da prisão formulado pelo órgão ministerial. Regularizem-se as informações constantes no Banco Nacional de Mandados de Prisão acerca da prisão cautelar do custodiado.

(...)

Entretanto, não se verifica a ilegalidade ou abuso na decisão que converteu a prisão temporária em prisão preventiva.

Extrai-se da decisão impugnada que o paciente está sendo processado por prática de tráfico transnacional de expressiva quantidade de drogas (657kg do entorpecente maconha), tendo sido preso em flagrante por suspeita de concorrer para o crime na condição de “batedor”, isso é, vigiando as condições do trajeto de transporte da droga em outro veículo. Salientou-se, ainda, que havia rádio transceptor clandestino instalado, a demonstrar a forma como eram realizadas as comunicações entre os agentes presos em flagrante, bem como um dos agentes carregava em um veículo cerca de 38 (trinta e oito) munições intactas de calibre 38 de origem estrangeira.

Foi juntada folha de antecedentes criminais negativa, mas não foram acostados documentos que permitam indicar residência fixa e ocupação lícita pelo paciente (MS) (Id n. 131898804).

Ainda, não se permite concluir ser o paciente apenas um passageiro inocente do veículo que seguia à frente, a mera juntada de declaração de endereço produzida por empregadora de uma de suas irmãs, para onde supostamente se dirigia na condição de carona (Id n. 131898819).

Não obstante, estão suficientemente preenchidos os requisitos para a manutenção da prisão preventiva: trata-se de tráfico de elevada quantidade de droga por multiplicidade de agentes, com uso de batedor e radiocomunicadores, resulta em fortes indícios de participação em organização criminosa, o que sustenta o decreto de custódia cautelar para garantia da ordem pública, conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal.

Considerando que não há dúvidas que houve a prática dos crimes e a presença de suficientes indícios de autoria, não há que se falar em constrangimento ilegal na ordem de segregação cautelar.

Estão, assim, preenchidos os requisitos dos arts. 312, *caput*, e 313, I, do Código de Processo Penal.

Ante o exposto, **DENEGO** a ordem de *habeas corpus*.

É o voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. LIBERDADE PROVISÓRIA. REQUISITOS SUBJETIVOS. INSUFICIÊNCIA. PRESENTES PRESSUPOSTOS DA PRISÃO PREVENTIVA. ORDEM DENEGADA.

1. É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, posto que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva (STJ, HC n. 89.946-RS, Rel. Min. Felix Fischer, unânime, j. 11.12.07; RHC n 11.504-SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.10.01).
2. Extrai-se da decisão impugnada que o paciente está sendo processado por prática de tráfico transnacional de expressiva quantidade de drogas (657kg do entorpecente maconha), tendo sido preso em flagrante por suspeita de concorrer para o crime na condição de “batedor”, isso é, vigiando as condições do trajeto de transporte da droga em outro veículo. Salientou-se, ainda, que havia rádio transceptor clandestino instalado, a demonstrar a forma como eram realizadas as comunicações entre os agentes presos em flagrante, bem como um dos agentes carregava em um veículo cerca de 38 (trinta e oito) munições intactas de calibre 38 de origem estrangeira.
3. Estão suficientemente preenchidos os requisitos para a manutenção da prisão preventiva: trata-se de tráfico de elevada quantidade de droga por multiplicidade de agentes, com uso de batedor e radiocomunicadores, resulta em fortes indícios de participação em organização criminosa, o que sustenta o decreto de custódia cautelar para garantia da ordem pública, conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal.
4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu DENEGAR a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5014634-90.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE: JADE YASMINE GARCIA PAIANO
PACIENTE: WESLEY GONCALVES DO NASCIMENTO

Advogado do(a) PACIENTE: JADE YASMINE GARCIA PAIANO - SP341025

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5014634-90.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE: JADE YASMINE GARCIA PAIANO
PACIENTE: WESLEY GONCALVES DO NASCIMENTO

Advogado do(a) PACIENTE: JADE YASMINE GARCIA PAIANO - SP341025

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP - 2ª VARA FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Wesley Gonçalves do Nascimento, com pedido para que seja concedida a liberdade provisória do paciente, ou, para que haja a substituição da prisão por medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal e, subsidiariamente, para que lhe seja concedida a prisão domiciliar.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o paciente foi preso em flagrante, em 11.04.20, pelo cometimento do crime do art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/06;
- b) por ausência de condição financeira, o paciente aceitou realizar o transporte do entorpecente pelo pagamento de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais);
- c) inicialmente, o acusado disse que o entorpecente foi adquirido em Nova Andradina (MS) e seria destinado a Fortaleza (CE), local em que reside e receberia o pagamento;]
- d) o paciente confessou que, na verdade, adquiriu o entorpecente em Pedro Juan Caballero, no Paraguai, o que ficou comprovado por intermédio do relatório do GPS, configurando a transnacionalidade do delito, motivo pelo qual o inquérito foi remetido a Justiça Federal, na qual foi ratificada a competência;
- e) os policiais militares abordaram o veículo do paciente, no qual localizaram o entorpecente nas mochilas, forro e portas do carro;
- f) o paciente é primário, nunca foi processado, tinha ocupação lícita e não se dedicava ao cometimento de ilícitos nem ao tráfico, pelo que requer o direito de responder o processo em liberdade, uma vez que não coloca risco a ordem pública nem processual;
- g) o paciente poderá responder o processo em regime diverso do fechado, uma vez que é réu confesso e ainda poderá obter a causa de diminuição de pena do art. 33, §4º, da Lei n. 11.343/06;
- h) requer a soltura do paciente para que possa aguardar o julgamento em liberdade, diante da pandemia causada pela covid-19, uma vez que o réu tem problemas respiratórios e pertence ao grupo de risco;
- i) a decisão que decretou a prisão preventiva do investigado é carente de justificativa e fundamentação;
- j) a garantia da ordem pública para impedir que o réu continue praticando crimes não se amolda ao caso, visto que o paciente não se dedicava a atividades ilícitas e declarou que este crime foi um ato isolado;
- k) não há necessidade da prisão para a conveniência da instrução criminal, uma vez que enseja evitar que o agente prejudique a produção de provas, o que não ocorrerá, tendo em vista que o paciente indicou as provas e vem colaborando com informações;
- l) também não há motivo para assegurar a aplicação da lei penal, dado que o paciente tem residência fixa no Ceará e permanecerá no distrito da culpa se houver necessidade;
- m) o delito não foi cometido com violência ou grave ameaça à pessoa e o réu é primário e não tem vínculo com a organização criminosa;
- n) requer a concessão da ordem de *habeas corpus*, a fim de que seja concedida a liberdade provisória do paciente, uma vez ausentes os requisitos ensejadores da prisão preventiva, ou, ainda, que lhe sejam aplicadas as medidas cautelares diversas da prisão;
- o) subsidiariamente, requer a prisão domiciliar do paciente. (Id n. 133650881).

Foi determinada a juntada aos autos da certidão de antecedentes criminais do paciente, bem como cópia integral dos autos de liberdade provisória n. 5001331-06.2020.4.03.6112, em trâmite na 2ª Vara Federal de Presidente Prudente (SP), e de eventual denúncia (Id n. 133728330).

A defesa juntou cópia do oferecimento da denúncia nos Autos n. 5001228-96.2020.4.03.6112, em trâmite na 2ª Vara da Subseção Judiciária de Presidente Prudente (SP), bem como da decisão que reconheceu a competência da Justiça Federal e ratificou todos os atos praticados na Justiça Estadual (Id n. 133835910).

Também foram juntadas as certidões de antecedentes criminais do paciente (Ids ns. 133835918 e 133835922).

O pedido liminar foi indeferido (Id n. 135657409).

A autoridade impetrada prestou informações (Id n. 135882405).

O Ilustre Procurador Regional da República, Dr. Carlos Alberto Bermond Natal, manifestou-se pela denegação da ordem (Id n. 136017443).

É o relatório

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5014634-90.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE: JADE YASMINE GARCIA PAIANO
PACIENTE: WESLEY GONCALVES DO NASCIMENTO

Advogado do(a) PACIENTE: JADE YASMINE GARCIA PAIANO - SP341025

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP - 2ª VARA FEDERAL

VOTO

Liberdade provisória. Requisitos subjetivos. Insuficiência. É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, posto que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva (STJ, HC n. 89.946-RS, Rel. Min. Felix Fischer, unânime, j. 11.12.07; RHC n. 11.504-SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.10.01).

Habeas Corpus. Prisão preventiva. Requisitos: *fumus commissi delicti* e *periculum libertatis*. O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento de que a prisão preventiva deve ser lastreada em fundamentação concreta sobre a existência de prova da materialidade do crime e indícios suficientes de autoria (*fumus commissi delicti*), e presente uma das situações de risco à ordem pública, à ordem econômica, à instrução criminal ou à aplicação da lei penal (*periculum libertatis*) (STJ, HC n. 516.105, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 03.09.19; RHC n. 113.380, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. 13.08.19).

Do caso dos autos. Consta do Auto de Prisão em Flagrante que, em 11.04.20, na Rodovia SP 272, na altura do Km2, em São Paulo (SP), os policiais militares estavam em fiscalização de rotina quando deram sinal de parada ao veículo HB20, placas PMA-1915, de Fortaleza (CE), conduzido pelo acusado.

O condutor estava acompanhado do passageiro Vitor Moreira Anastácio, e demonstrou nervosismo ao ser indagado sobre os motivos das viagens.

Os integrantes do veículo confessaram que estavam transportando maconha de Nova Andradina (MS) com destino a Fortaleza e carregavam 2 (duas) mochilas no porta-malas com tabletes de substâncias com aparência de maconha (CE).

Na Delegacia de Polícia, foi realizada a vistoria no interior do automóvel e foram localizados tabletes de maconha escondidos por todo o veículo, inclusive sob o forro (Id n. 133651312).

Conforme auto de exibição e apreensão e laudo pericial preliminar foram apreendidas aproximadamente 100.000g (cem mil gramas) de maconha. (fs. 13/18 do Id n. 133651312).

Em 12.04.20, a prisão em flagrante do paciente foi convertida em prisão preventiva pela Justiça Estadual de Presidente Prudente (SP), para garantia à ordem pública (fs. 64/66 do Id n. 133651312).

Os acusados afirmaram que adquiriram o entorpecente apreendido no Paraguai, de modo que os autos foram encaminhados à Justiça Federal (fs. 96/110 do Id n. 133651312)

Consta que, a ora impetrante requereu ao Juízo *a quo* a liberdade provisória do paciente e subsidiariamente, a prisão domiciliar, aduzindo que o requerente é primário, com bons antecedentes, não se dedica a atividade criminosa nem integra organização criminosa. Sustentou que o réu possui endereço fixo e exerce atividade lícita e fundamentou o seu pedido na Recomendação n. 62/20 do Conselho Nacional de Justiça (Id n. 133651316).

O Juízo *a quo* indeferiu o pedido de revogação da prisão preventiva, nos seguintes termos:

Os requerentes alegam estarem presentes os requisitos autorizadores para o deferimento da liberdade provisória.

Contudo, a prisão preventiva dos indiciados está fundamentada em fatos concretos que evidenciam a materialidade do delito e os indícios suficientes da autoria por parte dos requerentes.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo indeferimento do pedido, nos termos do artigo 313, inciso I, do Código de Processo Penal, uma vez que o crime previsto no artigo 33, caput, c.c. artigo 40, inciso I, ambos da Lei nº 11.343/2006, possui pena máxima superior a 4 (quatro) anos, como também o fato de os requerentes não residirem no distrito da culpa, de modo que a custódia cautelar se faz necessária para a garantia da instrução criminal e aplicação da lei penal.

A Primeira Turma do STF fixou entendimento no sentido de que a Lei nº 11.343/06 (Lei de Entorpecentes) proíbe a concessão de liberdade provisória ou revogação da prisão preventiva ao preso em flagrante pela prática de tráfico de entorpecentes. Precedentes.

Ainda que se admita a liberdade provisória em caso de prisão em flagrante por tráfico de entorpecentes, a segregação cautelar para garantia da ordem pública encontra fundamento no perigo e no risco que as substâncias proscritas oferecem à sociedade.

A segregação cautelar se mostra necessária tanto para a preservação da ordem pública quanto para assegurar a aplicação da lei penal.

No caso, os requerentes foram surpreendidos na posse de grande quantidade de entorpecente conhecido como maconha (aproximadamente 104 quilogramas), o que, além da ameaça à saúde pública, faz concluir que ocupam posição de confiança perante organização criminosa especializada no tráfico de drogas.

Também descabe flexibilizar a custódia provisória por conta da situação relacionada com a pandemia do Covid-19, pelas razões bem expostas pelo órgão ministerial, as quais ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Deste modo, acolho a tão bem lançada cota Ministerial, a qual também adoto como razão de decidir; e INDEFIRO o pedido de revogação da prisão preventiva, mantendo a segregação cautelar dos requerentes. (pg. 5 do Id n. 133651316).

A impetração juntou comprovante de residência e receituário médico em nome do paciente (Id n. 133651309) e requereu a concessão da ordem de *habeas corpus*, a fim de que seja concedida a liberdade provisória do paciente, uma vez ausentes os requisitos ensejadores da prisão preventiva, ou, ainda, que lhe sejam aplicadas as medidas cautelares diversas da prisão, e, subsidiariamente, a prisão domiciliar (Id n. Id n. 133650881).

Não se entrevê constrangimento ilegal a sanar por via deste *habeas corpus*.

Considerando a declaração pública de pandemia em relação ao novo coronavírus pela Organização Mundial da Saúde – OMS, em 11.03.20, assim como a Declaração de Emergência em Saúde Pública de Importância Internacional da Organização Mundial da Saúde – OMS, em 30.01.20, a Declaração de Emergência em Saúde Pública de Importância Nacional – ESPIN veiculada pela Portaria n. 188/GM/MS, em 04.02.20, e o previsto na Lei n. 13.979, de 06.02.20, que dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo coronavírus, bem como que grupo de risco para infecção pelo novo coronavírus – Covid-19 compreende “pessoas idosas, gestantes e pessoas com doenças crônicas, imunossupressoras, respiratórias e outras comorbidades preexistentes que possam conduzir a um agravamento do estado geral de saúde a partir do contágio, com especial atenção para diabetes, tuberculose, doenças renais, HIV e coinfeções”, o Conselho Nacional de Justiça editou a Recomendação n. 62/2020, que dispõe o seguinte:

Art. 4º Recomendar aos magistrados com competência para a fase de conhecimento criminal que, com vistas à redução dos riscos epidemiológicos e em observância ao contexto local de disseminação do vírus, considerem as seguintes medidas:

I – a reavaliação das prisões provisórias, nos termos do art. 316, do Código de Processo Penal, priorizando-se:

a) mulheres gestantes, lactantes, mães ou pessoas responsáveis por criança de até doze anos ou por pessoa com deficiência, assim como idosos, indígenas, pessoas com deficiência ou que se enquadrem no grupo de risco;

b) pessoas presas em estabelecimentos penais que estejam com ocupação superior à capacidade, que não disponham de equipe de saúde lotada no estabelecimento, que estejam sob ordem de interdição, com medidas cautelares determinadas por órgão do sistema de jurisdição internacional, ou que disponham de instalações que favoreçam a propagação do novo coronavírus;

c) prisões preventivas que tenham excedido o prazo de 90 (noventa) dias ou que estejam relacionadas a crimes praticados sem violência ou grave ameaça à pessoa;

II – a suspensão do dever de apresentação periódica ao juízo das pessoas em liberdade provisória ou suspensão condicional do processo, pelo prazo de 90 (noventa) dias;

III – a máxima excepcionalidade de novas ordens de prisão preventiva, observado o protocolo das autoridades sanitárias.

Art. 5º Recomendar aos magistrados com competência sobre a execução penal que, com vistas à redução dos riscos epidemiológicos e em observância ao contexto local de disseminação do vírus, considerem as seguintes medidas:

I – concessão de saída antecipada dos regimes fechado e semiaberto, nos termos das diretrizes fixadas pela Súmula Vinculante no 56 do Supremo Tribunal Federal, sobretudo em relação às:

a) mulheres gestantes, lactantes, mães ou pessoas responsáveis por criança de até 12 anos ou por pessoa com deficiência, assim como idosos, indígenas, pessoas com deficiência e demais pessoas presas que se enquadrem no grupo de risco;

b) pessoas presas em estabelecimentos penais com ocupação superior à capacidade, que não disponham de equipe de saúde lotada no estabelecimento, sob ordem de interdição, com medidas cautelares determinadas por órgão de sistema de jurisdição internacional, ou que disponham de instalações que favoreçam a propagação do novo coronavírus;

II – alinhamento do cronograma de saídas temporárias ao plano de contingência previsto no artigo 9º da presente Recomendação, avaliando eventual necessidade de prorrogação do prazo de retorno ou adiamento do benefício, assegurado, no último caso, o reagendamento da saída temporária após o término do período de restrição sanitária;

III – concessão de prisão domiciliar em relação a todas as pessoas presas em cumprimento de pena em regime aberto e semiaberto, mediante condições a serem definidas pelo Juiz da execução;

IV – colocação em prisão domiciliar de pessoa presa com diagnóstico suspeito ou confirmado de Covid-19, mediante relatório da equipe de saúde, na ausência de espaço de isolamento adequado no estabelecimento penal;

V – suspensão temporária do dever de apresentação regular em juízo das pessoas em cumprimento de pena no regime aberto, prisão domiciliar, penas restritivas de direitos, suspensão da execução da pena (sursis) e livramento condicional, pelo prazo de noventa dias. (destaques originais)

A demonstração de residência fixa e ocupação lícita não rende ensejo à liberdade provisória caso haja circunstância que recomende a custódia cautelar.

Em que pese o delito não ter sido praticado com violência ou grave ameaça, reputo adequada a manutenção da prisão preventiva do paciente.

Trata-se de custódia cautelar em razão de prática de crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 4 (quatro) anos de reclusão (CPP, art. 313, I).

Está demonstrada a materialidade delitiva, ante a apreensão de aproximadamente 104kg (cento e quatro quilogramas) de maconha.

Também há indícios suficientes de autoria, dado que o paciente foi preso em flagrante e confessou na polícia que realizou o transporte da substância entorpecente, pelo qual receberia o valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais) (Id n. 133651312).

De todo modo, a expressiva quantidade de maconha apreendida com o paciente indica envolvimento com organização criminosa voltada ao tráfico internacional de drogas, sendo necessária a manutenção da prisão preventiva para garantia da ordem pública, e sendo insuficientes as medidas cautelares alternativas à prisão estabelecidas no art. 319 do Código de Processo Penal.

Ademais, observo que o paciente é jovem, nascido em 04.04.98, e não comprovou condição de saúde que o inclua no grupo de risco de contágio pelo novo coronavírus – Covid-19, de que trata a Recomendação CNJ n. 62/20.

Apesar da alegação de que tem problemas respiratórios e pertence ao grupo de risco, tal condição de saúde não foi suficientemente demonstrada nos autos, não tendo sido apresentado documento médico com diagnóstico do paciente.

Ante o exposto, **DENEGO** a ordem de *habeas corpus*.

É o voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. LIBERDADE PROVISÓRIA. REQUISITOS SUBJETIVOS. INSUFICIÊNCIA. PRISÃO PREVENTIVA. REQUISITOS: FUMUS COMISSI DELICTI E PERICULUM LIBERTATIS. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. ORDEM DENEGADA.

1. É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, posto que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva (STJ, HC n. 89.946-RS, Rel. Min. Felix Fischer, unânime, j. 11.12.07; RHC n.11.504-SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.10.01).

2. O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento de que a prisão preventiva deve ser lastreada em fundamentação concreta sobre a existência de prova da materialidade do crime e indícios suficientes de autoria (*fumus comissi delicti*), e presente uma das situações de risco à ordem pública, à ordem econômica, à instrução criminal ou à aplicação da lei penal (*periculum libertatis*) (STJ, HC n. 516.105, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 03.09.19; RHC n. 113.380, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. 13.08.19).

3. A expressiva quantidade de maconha apreendida com o paciente indica envolvimento com organização criminosa voltada ao tráfico internacional de drogas, sendo necessária a manutenção da prisão preventiva para garantia da ordem pública, e sendo insuficientes as medidas cautelares alternativas à prisão estabelecidas no art. 319 do Código de Processo Penal.

4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por maioria, decidiu DENEGAR a ordem de habeas corpus, nos termos do voto do Relator Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, acompanhado pelo Des. Fed. PAULO FONTES. Vencido o Des. Fed. MAURICIO KATO que concedia a ordem, mediante Medidas Cautelares: a) Comparecimento a todos os atos do processo; b) Recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga se o paciente tiver residência e trabalho lícitos; c) Proibição de mudar de endereço sem informar a Justiça Federal, assim como de ausentar-se do respectivo domicílio, por mais de 15 dias, sem prévia e expressa autorização do juízo; d) Proibição de se ausentar do país sem prévia e expressa autorização judicial, devendo entregar seu passaporte em juízo logo após o término da suspensão dos prazos judiciais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5015412-60.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

PACIENTE: EDUARDO DA SILVA CAMPOS

IMPETRANTE: LUTHIERO JOSE DA SILVA TERCENIO

Advogados do(a) PACIENTE: LARIANE NILVA FERREIRA ROCHA - MS22820, LUTHIERO JOSE DA SILVA TERCENIO - MS21453-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 5ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5015412-60.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

PACIENTE: EDUARDO DA SILVA CAMPOS

IMPETRANTE: LUTHIERO JOSE DA SILVA TERCENIO

Advogados do(a) PACIENTE: LARIANE NILVA FERREIRA ROCHA - MS22820, LUTHIERO JOSE DA SILVA TERCENIO - MS21453-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 5ª VARA FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Eduardo da Silva Campos com pedido para que a sua prisão preventiva seja substituída por medidas cautelares diversas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

a) o paciente foi preso em 25.05.20 por suposta prática de tráfico internacional de drogas;

- b) em audiência de custódia a prisão em flagrante do paciente foi convertida em preventiva, com fulcro no art. 312 do Código de Processo Penal, para garantia da ordem pública e para assegurar a instrução e a aplicação da lei penal;
- c) o paciente é primário e tem bons antecedentes, não havendo motivos para manter a sua prisão, estando preenchidos os requisitos para a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares;
- d) foi deduzido pedido de revogação da prisão, que foi indeferido;
- e) o paciente tem residência fixa, desempenha atividade lícita, trabalhando há mais de 8 (oito) anos para mesma empresa;
- f) não há risco de que o paciente volte a delinquir ou que cause desordem pública;
- g) não há indicativo de que o paciente faça parte de organização criminosa ou de que se dedica a prática de atividade criminosa;
- h) não estão preenchidos os requisitos para que seja mantida a prisão preventiva do paciente;
- i) o paciente não tinha conhecimento da droga, da qual soube apenas no momento da sua descarga;
- j) o paciente declarou para a autoridade policial que não tinha conhecimento do ilícito, entregou e autorizou o exame de seus aparelhos celulares, a comprovar suas alegações;
- k) o motorista Luiz Carlos confirmou que o paciente não teve participação nos fatos;
- l) considerando o princípio da não culpabilidade, a gravidade do crime ou de suas consequências e a periculosidade do agente não são justificativas suficientes para manter a prisão;
- m) é cabível a substituição da prisão por medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, tendo em vista a situação de pandemia por Covid-19 e o que dispõe a Recomendação n. 62/2020 do CNJ (Id n. 134203608).

Foram juntados documentos.

Foi dada vista ao Ministério Público Federal (Id n. 134215135).

O Ilustre Procurador Regional da República, Dr. Vinicius Fernando Alves Fermiño, manifestou-se pelo indeferimento do pedido liminar e pela denegação da ordem (Id n. 134476781).

Foi indeferido o pedido liminar (Id n. 134533690).

O Ilustre Procurador Regional da República, Dr. José Ricardo Meirelles, tomou ciência da decisão que indeferiu o pedido liminar e reiterou os termos do parecer que já havia sido apresentado (Id n. 134682075).

A autoridade impetrada prestou informações (Id n. 134694091), tendo sido manifestada ciência pela Procuradoria Regional da República (Id n. 134948294).

É o relatório.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5015412-60.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

PACIENTE: EDUARDO DA SILVA CAMPOS

IMPETRANTE: LUTHIERO JOSE DA SILVA TERCENIO

Advogados do(a) PACIENTE: LARIANE NILVA FERREIRA ROCHA - MS22820, LUTHIERO JOSE DA SILVA TERCENIO - MS21453-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 5ª VARA FEDERAL

VOTO

Requer o impetrante a substituição da prisão preventiva do paciente por medidas cautelares diversas, previstas no art. 319 do Código de Processo Penal. Alega-se que não há justificativa para a manutenção da prisão do paciente, que é primário, sem maus antecedentes, com residência fixa e atividade lícita. Acrescenta que a medida requerida é cabível considerando o atual cenário epidemiológico, nos termos da Recomendação n. 62/2020 do CNJ.

Entretanto, não se verifica, de plano, a ilegalidade ou abuso na decisão que indeferiu a revogação da prisão do paciente.

Verifica-se que o paciente Eduardo da Silva Campos foi denunciado junto com Luiz Carlos de Matos Laurindo, Wilson Monteiro Salvaterra e Erildo Fernandes Junior, pelo crime do art. 33, *caput*, c. c. o art. 40, I, ambos da Lei n. 11.343/06, em razão do seu envolvimento com o tráfico de mais de 3 (três) toneladas de maconha, droga que foi apreendida em 25.05.20:

DOS FATOS E DA TIPIFICAÇÃO

TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS (art. 33, caput, c/c art. 40, I, da Lei n. 11.343/06)

No dia 25 de maio de 2020, por volta das 16 h, no imóvel localizado na Rua Mendocino, nº 182, Quadra 07, Lote 08, Bosque Santa Mônica, em Campo Grande/MS, LUIZ CARLOS DE MATOS LAURINDO, EDUARDO SILVA CAMPOS, WILSON MONTEIRO SALVATIERRA e ERILDO FERNANDES JÚNIOR, agindo de forma consciente e voluntária, e em unidade de designios, foram presos em flagrante mantendo em depósito, logo após transportar, 3.428,300 kg (três mil quatrocentos e vinte e oito quilos e trezentos gramas) de maconha, oriunda do Paraguai, substância proscrita em todo território nacional.

Na data mencionada, após receberem uma denúncia sobre um possível depósito para cargas roubadas e furtadas, policiais militares se deslocaram para o local supracitado, onde funcionava uma oficina mecânica/funilaria, pertencente ao denunciado WILSON, e encontraram o caminhão Mercedes Benz L 1620, cor branca, de placas HQR-93532, carregado com grande quantidade de tabletes de maconha e produtos de limpeza. Na ocasião, o caminhão estava sendo descarregado, sendo que metade da carga de entorpecente já se encontrava dentro da oficina. Ao se aproximarem do caminhão, os policiais abordaram o motorista LUIZ CARLOS e o assistente EDUARDO, momento em que WILSON empreendeu fuga a pé e ERILDO tentou fugir com o veículo VW/Fox, cor branca, de placas HTD-61393, porém ambos denunciados foram capturados pelas equipes policiais. Em entrevista policial, LUIZ CARLOS informou que a droga tinha vindo do Paraguai.

No interior da oficina, os policiais também encontraram uma balança de precisão digital, da marca Maxon, e uma sacola contendo um revólver de calibre 38, com número de série não aparente, desmuniado, e oito munições do mesmo calibre. Na ocasião, WILSON se identificou com o proprietário da arma. Além disso, foram localizados dentro do caminhão R\$ 100,00 (cem reais) em espécie e dois aparelhos celulares, cujos proprietários não foram identificados.

Na posse de LUIZ CARLOS, foram apreendidos: um celular Samsung, cor prata; um celular Motorola Android One, cor verde e preta; \$ 522,00 (quinhentos e vinte e dois guaranis) em espécie; €\$ 5,00 (cinco euros) em espécie, US\$ 7,00 (sete dólares) em espécie e R\$ 1.261,00 (mil duzentos e sessenta e um reais) em espécie (ID 32697446 – Pág. 10/11).

Na posse de EDUARDO, foram apreendidos: um celular Samsung, cor vermelha e preta; um celular Samsung, cor lilás e preta; e R\$ 7.092,00 (sete mil e noventa e dois reais) em espécie (ID 32697446 – Pág. 11)

Em poder de WILSON, foram apreendidos R\$ 77,90 (setenta e sete reais e noventa centavos) em espécie (ID 32697446 – Pág. 11 e 25).

Já em poder de ERILDO, foram apreendidos: um celular Motorola, cor azul e preta; um celular Samsung, cor prata; e R\$ 4.847,00 (quatro mil oitocentos e quarenta e sete reais) em espécie (ID 32697446 – Pág. 11).

Na sede da Polícia Federal, LUIZ CARLOS, EDUARDO e WILSON confessaram a prática do crime.

LUIZ CARLOS aduziu que, dois dias antes do flagrante, recebeu seis mil reais de um paraguaio, cujo nome não soube dizer, para levar o caminhão carregado de drogas de Ponta Porã a Campo Grande. Na data dos fatos, deixou o caminhão da empresa onde trabalha com esse paraguaio às sete horas da manhã e pegou-o às nove e meia, já carregado. EDUARDO o acompanhou na empreitada. Sairam de Ponta Porã e vieram em direção a Campo Grande, por Maracaju e Sidrolândia. Contou para EDUARDO sobre a droga quando estavam chegando em Campo Grande. Não soube dizer quem lhe forneceu o endereço da oficina nem como o obteve. Foram atendidos na oficina pelo funileiro WILSON. Pagou três mil reais a EDUARDO. Estava descarregando a droga do caminhão, junto de EDUARDO, quando os policiais chegaram. Descarregariam toda carga naquele local. Não conhece os demais acusados.

EDUARDO declarou que, na data do flagrante, saiu da firma onde trabalha, em Ponta Porã, às sete horas da manhã, quando o motorista LUIZ CARLOS lhe falou que tinha um negócio para ganharem dinheiro, pelo que receberiam de três a cinco mil reais cada. Foram para perto de um posto, numa estrada de chão, onde entregaram o caminhão para um paraguaio. Ficaram esperando até as nove e meia. Não lhe falaram o que tinha no caminhão, mas sabia que não era coisa certa. Em Campo Grande, ajudou a descarregar a carga. Na oficina, uma pessoa deixou seis mil reais. Pegou o dinheiro e pôs no bolso. Não conhece os outros dois acusados.

WILSON disse que, na data do flagrante, o rapaz do carro branco [referindo-se a ERILDO], se apresentou como "Alémão" e lhe ofereceu quinhentos reais para descarregar algo em sua oficina, que seria retirado logo em seguida. Quando o caminhão chegou, o rapaz pediu para que ficasse no fundo da casa. Acredita que era para não reconhecer os outros. Não ajudou a descarregar a carga. Não viu os ocupantes do caminhão. Não chegou a receber os quinhentos reais. Assustou quando os policiais chegaram, pulou o muro e ficou quieto na casa da vizinha. Os policiais pediram licença e entraram na casa da vizinha, abriram a porta do fundo e o encontraram lá sentado. O revólver apreendido tinha pego em conta há uma semana, de um cliente que não lhe pagara por um serviço de recuperação de chassis.

Já ERILDO negou envolvimento no crime, alegando que estava no local apenas para negociar com o mecânico a pintura do seu carro. Admitiu que tentou empreender momento da abordagem policial, aduzindo que ficou assustado por ser evadido da colônia penal. Disse que tinha três mil e cem reais dentro do seu carro e mil e setecentos reais no seu bolso. Esse dinheiro era da venda de uma moto e usaria para pintar o carro.

Em que pese a negativa do acusado ERILDO, as circunstâncias do flagrante demonstram sua participação no crime, sobretudo pela elevada quantia monetária apreendida consigo, muito maior que sua renda mensal declarada. Além disso, sua versão dos fatos não foi confirmada pelos demais acusados. Pelo contrário, seu envolvimento foi explicitamente apontado pelo denunciado WILSON. Ainda, cabe destacar que ERILDO estava foragido do sistema prisional desde fevereiro de 2019, sendo que cumpria pena pela condenação definitiva nos autos nº 0001510-46.2015.4.03.6000, pelo crime de tráfico internacional de drogas (ID 32729784 e documentos anexos).

O Laudo de Constatação Preliminar nº 723/2020 apontou o resultado positivo para Cannabis sativa Linneu (maconha) na substância apreendida (ID 32697446 – Pág. 52/53). Assim agindo, os acusados LUIZ CARLOS, EDUARDO, WILSON e ERILDO, de forma consciente e voluntária, incidiram no art. 33, caput, c/c art. 40, I, ambos da Lei nº 11.343/06, in verbis:

(...)

DA PROVA DA MATERIALIDADE

A materialidade do crime encontra-se comprovada pelo auto de prisão em flagrante (ID 32697446 – Pág. 04/08), pelo Auto de Apreensão nº 148/2020 (ID 32697446 – Pág. 09/12), pelo Boletim de Ocorrência da PM (ID 32697446 – Pág. 25/30) e pelo Laudo Pericial Preliminar da droga (ID 32697446 – Pág. 52/53).

DOS INDÍCIOS DA AUTORIA

Os indícios de autoria restam sobejamente demonstrados pelo auto de prisão em flagrante, com destaque para os depoimentos dos policiais militares Rigoberto Rocha da Silva e Wilian Moreno Santana Gonçalves (ID 32697446 – Pág. 04/06), corroborados pela confissão dos denunciados.

DO PEDIDO

Ante todo o exposto, o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, respeitosamente, requer seja esta DENÚNCIA recebida e autuada, instaurando-se a competente ação penal pública.

Requer, ainda, que os denunciados sejam citados, processados, interrogados e, ao final, com as sanções previstas no tipo penal, com observância da reincidência e dos maus antecedentes do acusado ERILDO (ID 32729784), intimando-se as testemunhas abaixo arroladas para depor sobre os fatos aqui narrados.

Requer-se, ainda:

- a) a juntada aos autos das folhas de antecedentes criminais do acusado ERILDO, nas esferas federal (Justiça Federal e Eleitoral e Polícia Federal) e estadual (Justiça Estadual e Polícia Civil) referente à Subseção/Comarca de Londrina/PR;
- b) a aplicação da penalidade de inabilitação para dirigir veículo para o acusado LUIZ CARLOS, uma vez que o denunciado conduzia veículo automotor como meio para a prática do crime doloso, nos termos do art. 92, III, do Código Penal.
- c) a decretação de perdimento dos valores em espécie apreendidos na posse dos acusados, tendo em vista que constituem proveito auferido pelo agente com a prática do fato criminoso (art. 91, b, do Código Penal);
- d) o confisco dos veículos apreendidos, pois foram utilizados na prática do tráfico internacional de drogas (art. 243, parágrafo único, da Constituição Federal);

Protesta pela posterior juntada do laudo definitivo da droga e dos laudos periciais dos veículos e dos aparelhos celulares. (p. 45 do Id n. 134203625 e p. 1/4 do Id n. 134203626)

Consta dos autos que em audiência de custódia a prisão em flagrante foi convertida em preventiva, por estarem preenchidos os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal (p. 31/32 do Id n. 134203625).

Após requerimento da defesa do paciente, foi proferida decisão que indeferiu o pedido de revogação da prisão considerando que há prova de materialidade e indícios de autoria e a necessidade da prisão para garantia da ordem pública:

EDUARDO DA SILVA CAMPOS, qualificado nos autos, pede a revogação da prisão preventiva (ID33221899), sustentando, em apertada síntese, não estarem presentes os requisitos necessários à manutenção da custódia cautelar, pois possui residência fixa e ocupação lícita. Aduz ainda ser desnecessária a manutenção da prisão preventiva para a garantia da ordem pública, dado não ser criminoso habitual, propenso a práticas delituosas, por ser primário e possuir bons antecedentes. Alegou que sua participação foi apenas para realizara descarga da mercadoria e que desconhecia que se tratava de droga.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo indeferimento do pedido, aduzindo que existe ameaça à ordem pública em caso de soltura, bem como ser necessária a manutenção da prisão preventiva para a aplicação da lei penal, pois o requerente, reside em região de fronteira e poderia empreender fuga ao país vizinho a qualquer momento (ID 33497039).

É o relato do necessário. DECIDO.

No caso, não se vislumbra, a princípio, qualquer modificação na situação anterior; que decretou a prisão preventiva do requerente (ID 32759125 dos autos 5003580-72.2020.403.6000). Os motivos que ensejaram a decretação da prisão preventiva continuam presentes.

Primeiramente, quanto ao fumus delicti comissi, consistente na prova da materialidade e nos indícios de autoria, constatam-se a prisão em flagrante do requerente, em tese, ajudando a descarregar o entorpecente. A alegação do requerente de que desconhecia que se tratava de droga é matéria de mérito. Além disso, tal alegação será melhor analisada após a instrução processual.

No que tange ao periculum libertatis, consubstanciado em um dos quatro requisitos constantes no artigo 312 do Código de Processo Penal, vislumbro que a necessidade da custódia cautelar do requerente para fins de garantia da ordem pública permanece intacta, porquanto o requerente foi flagrado, em princípio, na posse de 3.428,300 Kg de maconha. Esta circunstância é suficiente para a decretação da prisão preventiva, conforme precedente do CSTJ, HC 140530, DJE 15.12.2009, rel. Min. Jorge Mussi, mencionada na decisão proferida na audiência de custódia.

Ademais, o fato, a princípio, de ser primário, de bons antecedentes, ter endereço certo e possuir ocupação lícita, não bastam, nesta fase e por ora, para afastar os motivos que ensejaram a decretação da prisão preventiva. A quantidade de entorpecente apreendido já justifica a manutenção da prisão para a garantia da ordem pública.

Nesse diapasão:

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. QUANTIDADE DE DROGA. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO. I - A segregação cautelar deve ser considerada exceção, já que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo Penal. II - Na hipótese, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados concretos extraídos dos autos, para a garantia da ordem pública, notadamente se considerada a quantidade e variedade das drogas apreendidas em poder do recorrente, a saber: 1 unidade de maconha prensada em barra, 1 porção de maconha, 270 "buchas" de maconha, 1 porção de cocaína em pó e 1 balança de precisão, circunstâncias indicativas de um maior desvalor da conduta em tese perpetrada, bem como da periculosidade concreta da agente, a revelar a indispensabilidade da imposição da medida extrema. (Precedentes). III - A presença de circunstâncias pessoais favoráveis, tais como primariedade, ocupação lícita e residência fixa, não tem o condão de garantir a revogação da prisão se há nos autos elementos hábeis a justificar a imposição da Pena mesma razão, não há que se falar em segregação cautelar, como na hipótese. possibilidade de aplicação de medidas cautelares diversas da prisão. Recurso ordinário desprovido. (RHC 201801296044, FELIX FISCHER - QUINTA TURMA, DJE DATA: 28/06/2018 ..DTPB:.)

Destarte, no caso, encontram-se presentes os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, razão pela qual deve ser mantida a prisão cautelar do requerente.

Pelos motivos acima elencados, incabível também a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares alternativas.

Ante o exposto, por todas as razões expostas acima e, ainda, por considerar que estão plenamente configurados os requisitos enumerados no art. 312 do Código de Processo Penal, acolho a manifestação ministerial e o pedido de revogação da prisão preventiva com ou sem aplicação de medidas INDEFIRO cautelares deduzidos por EDUARDO DA SILVA CAMPOS.

A decisão que indeferiu a revogação da prisão preventiva do paciente restou satisfatoriamente fundamentada nos arts. 312 e 313, ambos do Código de Processo Penal, vale dizer, na prova da existência de crime punido com pena máxima superior a 4 (quatro) anos, em indícios suficientes de autoria e na necessidade de garantir a ordem pública, a instrução criminal e sobretudo para assegurar a aplicação da lei penal.

O paciente foi preso em flagrante quando descarregava 3.428,30Kg (três mil, quatrocentos e vinte e oito quilos e trezentos gramas) de maconha, tendo sido o responsável pelo transporte do entorpecente junto com Luiz Carlos de Matos Laurindo, demonstrada a gravidade de sua conduta, fato que permite concluir seu envolvimento com organização criminosa voltada à prática de crimes de tráfico internacional de drogas. Cumpre anotar que no local em que foi apreendida a droga também foi encontrada balança de precisão e um revólver calibre 38.

Não há dúvidas que houve a prática do crime de tráfico de drogas e da presença de suficientes indícios de autoria, de maneira que não há que se falar em constrangimento ilegal na ordem de segregação cautelar.

Ressalte-se que, ainda que preenchidos os pressupostos subjetivos para a concessão de liberdade provisória, conforme observado, estão presentes os requisitos dos arts. 312 e 313 do Código de Processo Penal, sendo que a manutenção da custódia cautelar do paciente é necessária para garantir a ordem pública e por conveniência da instrução criminal.

Acrescente-se que levada em conta a expressiva quantidade de entorpecente apreendida (mais de três toneladas de maconha), as medidas cautelares diversas da prisão da Lei n. 12.403/11 revelam-se inadequadas e insuficientes ao caso.

Quanto ao pedido de revogação da prisão preventiva com fundamento em questões humanitárias, à vista da pandemia de COVID-19, ressalto a premência da necessidade da adoção de medidas para fins de prevenção à infecção e à propagação do novo coronavírus, bem como de medidas para manutenção da saúde dos presos, conforme Recomendação n. 62, de 17.03.20, do Conselho Nacional de Justiça.

Na espécie, tendo em vista os elementos específicos da conduta grave praticada pelo paciente e a possibilidade de que integre associação criminosa, a constrição da liberdade se faz necessária, sem prejuízo da reanálise da matéria pelo Juízo das Execuções Penais com vistas à redução dos riscos epidemiológicos e em observância ao contexto local de disseminação do vírus, nos termos do art. 5º da Recomendação n. 62 do Conselho Nacional de Justiça.

Anote-se que não há qualquer informação ou prova de que o paciente pertença ao denominado grupo de risco para a doença COVID-19. Também não há elementos que indiquem que na unidade prisional em que o paciente está recolhido não haja disponibilidade de serviços de saúde.

Ante o exposto, **DENEGO** a ordem.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. RECOMENDAÇÃO N. 62/20 DO CNJ. ORDEM DENEGADA.

1. O paciente foi preso em flagrante quando descarregava 3.428,30Kg (três mil, quatrocentos e vinte e oito quilos e trezentos gramas) de maconha, tendo sido um dos responsáveis pelo transporte do entorpecente e a sua prisão em flagrante foi convertida em preventiva.

2. O paciente Eduardo da Silva Campos foi denunciado junto com Luiz Carlos de Matos Laurindo, Wilson Monteiro Salvaterra e Eridio Fernandes Junior, pelo crime do art. 33, *caput*, c. c. o art. 40, I, ambos da Lei n. 11.343/06, droga que foi apreendida em 25.05.20.

3. Demonstrada a gravidade de sua conduta, que permite concluir seu envolvimento com organização criminosa voltada à prática de crimes de tráfico internacional de drogas. Cumpre anotar que no local em que foi apreendida a droga também foi encontrada balança de precisão e um revólver calibre 38.

4. Não há dúvidas que houve a prática do crime de tráfico de drogas e da presença de suficientes indícios de autoria, de maneira que não há que se falar em constrangimento ilegal na ordem de segregação cautelar. Ainda que preenchidos os pressupostos subjetivos para a concessão de liberdade provisória, conforme observado, estão presentes os requisitos dos arts. 312 e 313 do Código de Processo Penal, sendo que a manutenção da custódia cautelar do paciente é necessária para garantir a ordem pública e por conveniência da instrução criminal.

5. Levada em conta a expressiva quantidade de entorpecente apreendida (mais de três toneladas de maconha), as medidas cautelares diversas da prisão da Lei n. 12.403/11 revelam-se inadequadas e insuficientes ao caso.

6. Quanto ao pedido de revogação da prisão preventiva com fundamento em questões humanitárias, à vista da pandemia de COVID-19, ressalto a premência da necessidade da adoção de medidas para fins de prevenção à infecção e à propagação do novo coronavírus, bem como de medidas para manutenção da saúde dos presos, conforme Recomendação n. 62, de 17.03.20, do Conselho Nacional de Justiça.

7. Tendo em vista os elementos específicos da conduta grave praticada pelo paciente e a possibilidade de que integre associação criminosa, a constrição da liberdade se faz necessária, sem prejuízo da reanálise da matéria pelo Juízo das Execuções Penais com vistas à redução dos riscos epidemiológicos e em observância ao contexto local de disseminação do vírus, nos termos do art. 5º da Recomendação n. 62 do Conselho Nacional de Justiça. Anote-se que não há qualquer informação ou prova de que o paciente pertença ao denominado grupo de risco para a doença COVID-19. Também não há elementos que indiquem que na unidade prisional em que o paciente está recolhido não haja disponibilidade de serviços de saúde.

8. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu DENEGAR a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5015769-40.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

PACIENTE: HIDIALTE FEFIM

IMPETRANTE: ANDREANO GUEIRA CARVALHO NEGRO

Advogado do(a) PACIENTE: ANDREANO GUEIRA CARVALHO NEGRO - SP313208

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 4ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5015769-40.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

PACIENTE: HIDIALTE FEFIM

IMPETRANTE: ANDREANO GUEIRA CARVALHO NEGRO

Advogado do(a) PACIENTE: ANDREANO GUEIRA CARVALHO NEGRO - SP313208

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 4ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Hídalte Fefim, com pedido liminar, em face de decisão que, em juízo de absolvição sumária, manteve o recebimento da denúncia na ação penal nº 5001359-58.2020.4.03.6181 pela prática do crime previsto no art. 1º, I, da Lei n. 8.137/90, c. c. art. 71 do Código Penal, objetivando a suspensão e/ou o trancamento da ação penal.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o paciente foi denunciado pela suposta prática de crime contra a ordem tributária tipificado no art. 1º, I, da Lei 8.137/90 c. c. art. 71 do Código Penal, em razão do processo administrativo n. 19515.003720/2008-11, que tramitou perante a Receita Federal do Brasil e apurou supostas omissões de receitas em decorrência da quebra de sigilo bancário do acusado, sem autorização judicial, que apurou movimentação bancária sem comprovação de origem durante o procedimento fiscalizatório, e lançou o IRPJ dos períodos de 2004, 2005 e 2006 como se fosse acréscimo patrimonial;
- b) está sendo discutido perante o Supremo Tribunal Federal, no RE n. 855.649, com repercussão geral reconhecida, a validade do art. 42 da Lei n. 9.430/96, que trata da omissão de receita em relação aos valores creditados em conta bancária, devendo a ação penal ser sobrestada até ulterior julgamento do Recurso Extraordinário com base no princípio da segurança jurídica;
- c) houve a quebra de sigilo bancário pelo procedimento fiscalizatório, e compartilhamento das informações com o Ministério Público Federal para fins de instrução penal sem autorização judicial, o que configura ofensa ao art. 5º, X e XII, da Constituição Federal, ocasionando a nulidade do feito por provas obtidas ilícitamente;
- d) o crédito tributário encontra-se em discussão judicial através da oposição de Embargos à execução fiscal e o débito encontra-se garantido, parte por valores em dinheiro de penhora via BACENJUD e parte por penhora de bem imóvel em valor superior ao montante supostamente devido;
- e) a garantia ofertada autoriza, sem chances de risco, que o crédito tributário que originou a denúncia seja adimplido caso os embargos à execução fiscal sejam julgados improcedentes, devendo ser suspensa a ação penal até o julgamento definitivo dos embargos à execução fiscal;
- f) requer-se a concessão da liminar para a suspensão da ação penal, inclusive da audiência designada para o próximo dia 17.06.20, até julgamento final deste *habeas corpus*, e, ao final, "(i) seja reconhecido o sobrestamento do feito até julgamento do RE 855.649 com repercussão geral reconhecida afim de evitar eventuais ilegalidades e ausência de justa causa, (ii) o trancamento da ação penal por ausência de justa causa para persecução penal pelos documentos obtidos ilícitamente pelo MPF, e (iii) a suspensão e/ou trancamento da ação penal até o julgamento definitivo na esfera cível." (Id n. 134375553).

Foram juntados documentos (Id n. 134375561 a Id. n. 134375580).

A impetrante foi intimada para juntar cópia da decisão proferida pelo Juízo *a quo*, bem como dos documentos juntados na ação penal subjacente que interessem ao julgamento do presente feito (Id n. 134527693).

Foram juntados os documentos (Id n. 134537585 a Id. n. 134537983).

A liminar foi indeferida (Id. n. 134620515).

Foram requisitadas informações à autoridade impetrada (Id. n. 134698944).

O Ilustre Procurador Regional da República, Dr. Orlando Martello Junior, manifestou-se emparecer pela denegação da ordem (Id. n. 135167687).

É o relatório.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5015769-40.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

PACIENTE: HIDIALTE FEFIM

IMPETRANTE: ANDREA NOGUEIRA CARVALHO NEGRO

Advogado do(a) PACIENTE: ANDREA NOGUEIRA CARVALHO NEGRO - SP313208

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 4ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A impetrante pleiteia a concessão da ordem de *habeas corpus* para a suspensão e/ou o trancamento da ação penal n. 5001359-58.2020.4.03.6181 na qual Hídalte Fefim foi denunciado pela prática do crime previsto no art. 1º, I, da Lei n. 8.137/90, c. c. art. 71 do Código Penal.

Consta da denúncia que, conforme Representação Fiscal para Fins Penais n. 19515.006513/2008-18 encaminhada pela Delegacia da Receita Federal do Brasil em São Paulo, foi efetuado procedimento de fiscalização em relação ao contribuinte, tendo sido apurada a omissão de rendimentos caracterizados por depósitos bancários de origem não comprovada e de rendimentos recebidos de pessoa física (aluguéis), nos anos-calendário de 2004, 2005 e 2006 (Id. n. 134537611, pp. 2/5).

A denúncia foi recebida e o paciente apresentou resposta à acusação, requerendo a suspensão e/ou o trancamento da ação penal (Id. n. 134537618).

O Juízo *a quo*, considerando não haver fundamentos para a decretação de absolvição sumária, nos termos do artigo 397 do Código de Processo Penal, determinou o regular prosseguimento do feito (Id. n. 134537628).

O trancamento do inquérito policial ou da ação penal pela via de *habeas corpus* é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, ausência de provas da materialidade e autoria, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade.

De fato, em face de relevância jurídica da questão constitucional aduzida no RE 855.649/RS, o E. Supremo Tribunal Federal, em 27.08.15, reconheceu a existência de repercussão geral no que se refere à constitucionalidade do art. 42 da Lei n. 9.430/96.

No entanto, não houve determinação pelo Relator do feito de suspensão das ações penais em curso e recursos nos Tribunais.

Dessa forma, não há razão para a suspensão da ação penal subjacente.

Sigilo bancário e fiscal. Receita Federal do Brasil. Compartilhamento. Ministério Público. Admissibilidade. Em 28.11.19, no âmbito do RE n. 1.055.941, o Plenário do Supremo Tribunal Federal decidiu sobre a possibilidade de compartilhamento com o Ministério Público, para fins penais, dos dados bancários e fiscais do contribuinte, obtidos pela Receita Federal no legítimo exercício de seu dever de fiscalizar, sem autorização prévia do Poder Judiciário, fixando a seguinte tese de repercussão geral: "1. É constitucional o compartilhamento dos relatórios de inteligência financeira da UIF e da íntegra do procedimento fiscalizatório da Receita Federal do Brasil, que define o lançamento do tributo, com os órgãos de persecução penal para fins criminais, sem a obrigatoriedade de prévia autorização judicial, devendo ser resguardado o sigilo das informações em procedimentos formalmente instaurados e sujeitos a posterior controle jurisdicional. 2. O compartilhamento pela UIF e pela RFB, referente ao item anterior, deve ser feito unicamente por meio de comunicações formais, com garantia de sigilo, certificação do destinatário e estabelecimento de instrumentos efetivos de apuração e correção de eventuais desvios."

Assim, ausente nulidade da ação penal por ilicitude da prova obtida.

Sonegação fiscal. Embargos à execução fiscal. Penhora. Suspensão da ação penal. Inadmissibilidade. A existência de penhora de bens em ação de execução fiscal suficiente para garantir o crédito tributário definitivamente constituído não suspende o andamento da ação penal por crime de sonegação fiscal:

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. SUSPENSÃO DO PROCESSO PENAL, DIANTE DA EXISTÊNCIA DE AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL, COMBENS DADOS EM GARANTIA. IMPOSSIBILIDADE. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO. SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "É remansosa a jurisprudência deste Sodalício no sentido de que a prática de ato que resulte em rarefeita suspensão da exigibilidade do crédito tributário apurado não obsta o regular trâmite da persecução criminal por crime da Lei n. 8.137/90, pois medidas dessa natureza não impedem a constituição definitiva do débito tributário." (AgRg no AREsp 1.197.067/PE, rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, j. 4/10/2018, DJe 26/10/2018).

2. No caso, o Tribunal de origem indeferiu a suspensão do processo criminal, ressaltando a autonomia entre as esferas cível e criminal, e que não haveria qualquer excepcionalidade no caso concreto, não se exigindo, por outro lado, a prévia garantia do débito fiscal para apuração do ilícito. Ademais, consignou que não consta o pagamento integral do tributo e a penhora consiste apenas em garantia de pagamento.

3. Para desconstituir o entendimento firmado pelo Tribunal de origem e decidir pela absolvição da conduta tributária ilícita, seria necessário o revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é vedado pela Súmula n. 7/STJ. Precedente.

4. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no AREsp 1282040/MG, Rel. Ministro Ribeiro Dantas, j. 19.09.19)

Do caso dos autos. A impetrante alega que o crédito tributário se encontra em discussão judicial através da oposição de embargos à execução fiscal e o débito encontra-se garantido por penhora. Requer a suspensão da ação penal até o julgamento definitivo dos embargos à execução fiscal.

Não lhe assiste razão.

Verifica-se que a ação penal se iniciou após a constituição definitiva do crédito tributário, com observância do disposto na Súmula Vinculante n. 24 do Supremo Tribunal Federal.

Não houve a efetiva desconstituição do crédito tributário por sentença judicial ou seu efetivo pagamento, havendo apenas a garantia do crédito exequendo por penhora nos autos da ação de execução fiscal.

Ausente, portanto, hipótese de suspensão da ação penal, nos termos do art. 93 do Código de Processo Penal.

Ante o exposto, **DENEGO** a ordem de *habeas corpus*.

É o voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. SONEGAÇÃO FISCAL. ART. 42 DA LEI N. 9.430/96. RE 855.649/RS. AUSÊNCIA DE DETERMINAÇÃO DE SUSPENSÃO DOS FEITOS PELO RELATOR. SIGILO BANCÁRIO E FISCAL. RECEITA FEDERAL DO BRASIL. COMPARTILHAMENTO. MINISTÉRIO PÚBLICO. ADMISSIBILIDADE. RE 1.055.941. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. SUSPENSÃO DA AÇÃO PENAL. INADMISSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. O trancamento do inquérito policial ou da ação penal pela via de *habeas corpus* é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, ausência de provas da materialidade e autoria, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade.

2. De fato, em face de relevância jurídica da questão constitucional aduzida no RE 855.649/RS, o E. Supremo Tribunal Federal, em 27.08.15, reconheceu a existência de repercussão geral no que se refere à constitucionalidade do art. 42 da Lei n. 9.430/96. No entanto, não houve determinação pelo Relator do feito de suspensão das ações penais em curso e recursos nos Tribunais. Dessa forma, não há razão para a suspensão da ação penal subjacente.

3. Em 28.11.19, no âmbito do RE n. 1.055.941, o Plenário do Supremo Tribunal Federal decidiu, com repercussão geral, sobre a possibilidade de compartilhamento com o Ministério Público, para fins penais, dos dados bancários e fiscais do contribuinte, obtidos pela Receita Federal no legítimo exercício de seu dever de fiscalizar, sem autorização prévia do Poder Judiciário, devendo ser resguardado o sigilo das informações em procedimentos formalmente instaurados e sujeitos a posterior controle jurisdicional.

4. A existência de penhora de bens em ação de execução fiscal suficiente para garantir o crédito tributário definitivamente constituído não suspende o andamento da ação penal por crime de sonegação fiscal (STJ, AgRg no AREsp 1282040/MG, Rel. Ministro Ribeiro Dantas, j. 19.09.19).

5. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu DENEGAR a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5015789-31.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE: LUIZ CARLOS BENTO

PACIENTE: HELIO SILVA CAMPOS, VINICIUS SILVA CAMPOS

Advogado do(a) PACIENTE: LUIZ CARLOS BENTO - SP50605

Advogado do(a) PACIENTE: LUIZ CARLOS BENTO - SP50605

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 9ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5015789-31.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE: LUIZ CARLOS BENTO

PACIENTE: HELIO SILVA CAMPOS, VINICIUS SILVA CAMPOS

Advogado do(a) PACIENTE: LUIZ CARLOS BENTO - SP50605

Advogado do(a) PACIENTE: LUIZ CARLOS BENTO - SP50605

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 9ª VARA FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Hélio Silva Campos e Vinicius Silva Campos, para que seja revogada a ordem de prisão preventiva dos pacientes ou para que haja substituição da prisão por medidas cautelares de natureza diversa, previstas no art. 319 do Código de Processo Penal (Id n. 134380771).

Alega-se, em resumo, o que segue:

- a) os pacientes foram denunciados e estão sendo processados por prática dos crimes previstos no art. 33, *caput*, no art. 35, c. c. o art. 40, I, da Lei n. 11.343/06, bem como no art. 1º, § 1º, I, e § 4º, da Lei n. 9.613/98 e no art. 70, *caput*, da Lei n. 4.117/62;
- b) os pacientes estão presos cautelarmente desde 0 dia 22.01.19;
- c) a instrução foi encerrada e o processo está em fase de alegações finais, mas os autos estão parados em secretaria desde 12.03.20 (processo físico), não se sabendo quando o seu regular curso será retomado – por demora que não se pode atribuir ao Juízo, ao Ministério Público Federal, à defesa e, muito menos, aos pacientes;
- d) é imperioso reavaliar a necessidade de manutenção dos pacientes em prisão provisória, considerando que, ao que tudo indica, a situação irá perdurar por tempo indeterminado;
- e) os pacientes são primários, de bons antecedentes, trabalhadores e com residência fixa em Ribeirão Preto (SP), não sendo justo que sigam presos como verdadeira espécie de antecipação de pena por meio da custódia preventiva;
- f) a Recomendação n. 62/20 do Conselho Nacional de Justiça é no sentido da adoção de medidas preventivas à propagação de infecção pelo novo coronavírus – COVID-19 nos sistemas de justiça penal e socioeducativo, sendo que o Centro de Detenção Provisória de Hortolândia (onde presos os pacientes) está superlotado, conforme indica o sítio eletrônico da SAP;
- g) considerando que a prisão perdura por mais de 90 (noventa) dias, que são crimes sem violência ou grave ameaça e, conforme os termos da Recomendação do CNJ, impõe-se a revogação da prisão preventiva, ainda que seja substituída por medidas cautelares diversas;
- h) no presente caso, não se justifica a prisão preventiva para garantir a ordem pública em virtude de suposto delito de tráfico de drogas cometido em 14.10.16, e cujo objeto material restou apreendido;
- i) a defesa requereu a revogação da prisão preventiva, a concessão de liberdade provisória ou a substituição da prisão por medidas cautelares, à vista da nova redação do Código de Penal dada pela Lei n. 13.964/19;
- j) após manifestação do Ministério Público Federal, a autoridade impetrada indeferiu o pedido defensivo, não agindo com a prudência recomendada, de modo que não resta outra alternativa a não ser a presente impetração, apta a afastar o constrangimento ilegal sofrido pelos pacientes;
- k) impõe-se a revogação da prisão preventiva, medida desnecessária considerando a absoluta falta de demonstração de fatos concretos e atuais a justificar sua manutenção;
- l) nada impede a fixação das medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal;
- m) decorrido o prazo legal de 90 (noventa) dias, há o dever de reanálise dos fundamentos da prisão preventiva, à míngua do que a ordem de prisão se torna ilegal e deve ser relaxada;
- n) estão demonstrados o “*fumus boni iuris*” e o “*periculum in mora*”, sendo caso de concessão da ordem em caráter liminar;
- o) pede a concessão da ordem para revogar a prisão preventiva dos pacientes, substituí-la por medidas cautelares diversas da prisão (CPP, art. 319) ou concessão de liberdade provisória mediante termo de comparecimento a todos os atos do processo (Id n. 134380778, pp. 1/58).

Foi dada vista dos autos ao Ministério Público Federal, que se manifestou pelo indeferimento do pedido de *habeas corpus* (Id n. 134608142).

O pedido liminar foi indeferido (Id n. 134621215).

A autoridade impetrada prestou informações (Id n. 135061147).

O Ilustre Procurador Regional da República, Dr. José Ricardo Meirelles, manifestou-se pela denegação da ordem (Id n. 135081698).

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5015789-31.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE: LUIZ CARLOS BENTO

PACIENTE: HELIO SILVA CAMPOS, VINICIUS SILVA CAMPOS

Advogado do(a) PACIENTE: LUIZ CARLOS BENTO - SP50605

Advogado do(a) PACIENTE: LUIZ CARLOS BENTO - SP50605

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 9ª VARA FEDERAL

VOTO

Liberdade provisória. Requisitos subjetivos. Insuficiência. É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, posto que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO (...). LIBERDADE PROVISÓRIA. FUNDAMENTAÇÃO. ORDEM PÚBLICA. (...).

I - Resta devidamente fundamentada a r. (...)

II - Condições pessoais favoráveis como primariedade, residência fixa no distrito da culpa e ocupação lícita, não têm o condão de, por si só, garantir ao paciente a liberdade provisória, se há nos autos, elementos hábeis a recomendar a manutenção de sua custódia cautelar (Precedentes).

(...)

Ordem denegada.

(STJ, HC n. 89.946-RS, Rel. Min. Felix Fischer, unânime, j. 11.12.07)

RECURSO EM HABEAS CORPUS (...). REQUISITOS SUBJETIVOS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA.

(...)

7. Eventuais condições pessoais favoráveis ao réu, tais como primariedade, bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não lhe são garantidoras ao direito à revogação da prisão cautelar, se existem outras que, como reconhecidas na decisão impugnada, lhe recomendam a custódia cautelar, cuja desnecessidade não resultou efetivamente demonstrada.

8. Recurso improvido.

(STJ, RHC n 11.504-SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.10.01)

Excesso de prazo. Princípio da razoabilidade. Aplicabilidade. A jurisprudência entende ser aplicável o princípio da razoabilidade quanto ao prazo para a conclusão do processo criminal, de modo que o excesso não se configura somente por ter sido ultrapassado a somatória dos prazos para a prática dos diferentes atos processuais:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO (...) EXCESSO DE PRAZO PARA O FIM DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. COMPLEXIDADE DO FEITO. RAZOABILIDADE.

(...)

III - O prazo para a conclusão da instrução criminal não tem as características de fatalidade e de improrrogabilidade, fazendo-se imprescindível raciocinar com o juízo de razoabilidade para definir o excesso de prazo, não se ponderando mera soma aritmética de tempo para os atos processuais (Precedentes do STF e do STJ).

IV - Dessa forma, o constrangimento ilegal por excesso de prazo só pode ser reconhecido quando houver demora injustificada (Precedentes).

(...)

Ordem denegada.

(STJ, HC n. 89.946-RS, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.12.07)

HABEAS CORPUS (...) ARGÜIÇÃO DE EXCESSO DE PRAZO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. DEMORA INJUSTIFICADA NÃO DEMONSTRADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO.

1. Os prazos indicados para a consecução da instrução criminal servem apenas como parâmetro geral, porquanto variam conforme as peculiaridades de cada processo, razão pela qual a jurisprudência uníssona os tem mitigado, à luz do Princípio da Razoabilidade.

(...)

3. Petição recebida como habeas corpus, que é parcialmente conhecido e denegado.

(STJ, HC n. 87.975-MG, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.02.08)

Do caso dos autos. O impetrante postula a revogação da ordem de prisão preventiva dos pacientes Hélio Silva Campos e Vinícius Silva Campos. Subsidiariamente, pede a fixação de medidas cautelares de natureza diversa (CPP, art. 319) em substituição à prisão ou a concessão de liberdade provisória.

A decisão impugnada, que rejeitou o pedido de soltura ou de fixação de medidas cautelares de natureza diversa, está assim fundamentada:

(...)

A despeito dos argumentos esposados, razão não assiste à defesa.

Primeiramente, não há excesso de prazo a ser reparado, pois se trata de feito extremamente complexo, no qual imputa-se aos acusados a prática do crime de tráfico transnacional de drogas.

Somado a isso, há regular trâmite processual nos autos principais de n.0002981-68.2018.403.6105. O processo demandou diversas diligências e a instrução processual foi encerrada no ato de interrogatório dos acusados, remanescendo cumprimento de diligências complementares, cujas necessidades se originaram de circunstâncias e fatos apurados no decorrer da instrução.

Como bem argumentado pelo Parquet Federal em sua recente manifestação, “os resultados das diligências complementares requeridas estão em iminência de serem entranhadas nos autos, viabilizando apresentação das pertinentes alegações finais. Nesta esteira, realizados os interrogatórios dos acusados, temos o encerramento da instrução processual (CPP, 400), fato que atrai, pois, o enunciado da Súmula 52 do STJ, segundo o qual “encerrada a instrução criminal, fica superada a alegação de constrangimento por excesso de prazo”.

Inclusive, o MPF pontua que se algum atraso ocorreu, não poderia ser atribuído ao Juízo ou acusação, nos seguintes termos:

“(…) se considerássemos como existente eventual alargamento da instrução, tal decorreu, exclusivamente, da conduta processual da defesa técnica constituída pelos suplicantes que, “sponte propria”, ausentou-se da audiência de instrução designada para interrogatório dos acusados, sob justificativa de nulidade, ato que colocaria fim, àquela altura, à fase instrutiva. Deste modo, ainda que houvesse falar em atraso na instrução, referida desidiosa, no caso dos autos, jamais poderia ser atribuída ao Juízo ou ao Ministério Público Federal, posto decorrer de conduta exclusivamente defensiva, imputada à estratégia adotada pelo defensor constituído, recaindo, desta feita, no campo cível da culpa “in elegendo”, que deve ser creditada, em última análise, aos próprios requerentes. A circunstância fática mencionada, portanto, gravita no entendimento sumular contido no enunciado 64 do STJ: “não constitui constrangimento ilegal o excesso de prazo na instrução, provocado pela defesa”. ID 31340697.

Portanto, afastado a alegação de excesso de prazo.

Quanto à tese defensiva de que os acusados deveriam ser soltos, com ou sem a imposição de cautelares, por força da Recomendação n. 62 do CNJ, importante consignar que este Juízo não vislumbra, no caso em apreço, estarem presentes os requisitos e fundamentos que permitem a soltura de um preso em meio ao contexto da **Pandemia por COVID-19**.

Sobre o tema em análise, cabe consignar que no dia 18 de março, o STF ‘derrubou’ (não referendou) a liminar do Exmo. Ministro que, em tese, **conclama** os juízes a soltar os presos em grupo de risco, por conta da **pandemia do COVID-19**.

Passo a colacionar a sobredita decisão do pleno do STF:

(...)

Assim, na ADPF 347, por 7 votos a 2 (vencidos os Ministros Marco Aurélio - Relator e Gilmar Mendes), o STF não referendou a decisão monocrática do Ministro Marco Aurélio – Relator da ADPF que, **em tese, conclama** os juízes a soltar os presos em grupo de risco, por conta da **pandemia do COVID-19**.

Inclusive, **verifica-se dos últimos andamentos da ADPF 347** que foram apresentados pedidos “com base na emergência de saúde pública decorrente da pandemia de COVID-19”, tanto na petição 17.446/2020 quanto na petição 19.657/2020, e o STF, em razão da negativa quanto ao referendo da daquela decisão (por meio da qual os Juízos eram conclamados a analisar medidas no tocante à população carcerária), **declarou prejudicados os pedidos**. Assim, permanece o entendimento na ADPF 347, acima explicitado.

Nos resta, portanto, observar e tomar os parâmetros preconizados na Recomendação 62/2020 do CNJ, a qual é ampla e objetiva, e abarca o resguardo da sociedade, dos presos, dos presídios e das autoridades.

Passo a colacionar apenas alguns dispositivos da referida recomendação, a fim de elucidar a sua abrangência:

(...)

Todavia, na manifestação de ID 31183658, a defesa não apresenta **comprovação de que o estabelecimento prisional em que os acusados HÉLIO SILVA CAMPOS e VINÍCIUS SILVA CAMPOS** (Centro de Detenção Provisória de Hortolândia/SP) se encontram, embora com lotação superior à esperada (como na maioria dos presídios brasileiros), **esteja sem condições sanitárias no presente momento**; ou que os acusados **estejam dentro de algum grupo de risco**, ou que não disponham de equipe de saúde que possa lhes atender na unidade prisional ou, finalmente, que os réus estejam doentes pela COVID-19.

Na atual conjuntura Mundial, o imperativo ao combate ao novo Coronavírus é justamente o **isolamento e quarentena**, a fim de evitar a propagação mais célere da síndrome respiratória aguda grave, decorrente do vírus COVID-19.

Portanto, o encarceramento dos requerentes, por si só, não representa risco maior à propagação da doença. O risco concreto de disseminação pelo COVID-19 existe para todos, tanto para os que estão presos, quanto às demais pessoas que se encontram em “liberdade”.

Ademais, verifica-se a ausência de informações quanto à disseminação, em larga escala, do novo vírus dentro das Penitenciárias. E caso isso ocorra, e quando ocorrer, **as diretrizes já foram traçadas, tanto na Recomendação n.º 62/2020, do CNJ, quanto pela Secretaria de Administração Penitenciária.**

À título de exemplo, a **Resolução SAP-43, de 24/03/20201 (que se aplica ao CPD de Hortolândia)**, adotou medidas como afastamento de servidores pertencentes a grupos de maior risco de adoecimento (idosos ou com enfermidades, imunodeprimidos), concessão de férias a servidoras gestantes, restringindo visitas e a circulação de pessoas suspeitas, de sorte que as medidas cabíveis para enfrentamento da Pandemia já têm minimizado os riscos de contágio no ambiente penitenciário.

No caso dos autos, a defesa não apresentou provas de que há, concretamente, proliferação do vírus no Centro de Detenção Provisória em que os requerentes estão recolhidos, e que medidas não estão sendo tomadas.

Da mesma forma, a defesa não comprova que os acusados **HÉLIO SILVA CAMPOS e VINÍCIUS SILVA CAMPOS** apresentam algum fator de risco que demande a imediata intervenção estatal; ou que a sua situação carcerária inspire cuidados médicos que o próprio sistema prisional não consiga prover.

Portanto, a despeito da argumentação defensiva, este Juízo não entende que deva tomar providências imediatas no caso ora apresentado.

Verifica-se que a recomendação do CNJ abarcou o procedimento a ser adotado para os casos suspeitos ou confirmados de Covid-19 no âmbito dos sistemas prisional e socioeducativo, adotando-se as providências acima elencadas, dentre outras, assim como as diretrizes do Ministério da Saúde, as quais deverão ser prontamente seguidas.

Portanto, em tempos de imprescindível **quarentena e isolamento social**, não seria prudente a soltura de presos, sem que haja extrema **urgência e necessidade médica.**

Aliás, qualquer movimentação de pessoas não é recomendável, e os presos já se encontram afastados do convívio social e assim devem ser mantidos, a fim de resguardar aos próprios presos, às autoridades e à sociedade como um todo, para que o contágio pelo novel vírus não se propague em velocidade máxima. Visitas devem ser evitadas aos presídios, assim como qualquer saída dos presos ao convívio social externo, sem razões urgentes.

E, por óbvio, **qualquer caso de suspeita de contágio por COVID-19** deverá ser prontamente informado às autoridades competentes e medidas deverão ser tomadas. Inclui nesse sentido é a Recomendação do CNJ.

Citando o jurista Sérgio Moro, quando ainda ocupava o cargo de Ministro da Justiça e Segurança Pública, em entrevista recente concedida ao Jornal Folha de São Paulo, no dia 20 de março: “Não podemos, a pretexto de proteger a população prisional, vulnerar excessivamente a população que está fora das prisões”.

Esse é o momento em que toda e qualquer pessoa, com restrição ou não em seu status libertatis deve cumprir quarentena, não é diferente para **HÉLIO SILVA CAMPOS e VINÍCIUS SILVA CAMPOS**, tanto que através de Decreto assinado pelo Governo do Estado de São Paulo houve o aumento nas restrições de circulação de pessoas e fechamento de comércios no estado, medidas tomadas no tempo adequado e respaldadas por todos os critérios científicos. Os estudos científicos foram dirigidos pelo médico infectologista David Uip, com sacrifício pessoal, haja vista, segundo amplamente divulgado pela mídia, ter sido infectado pelo Covid-19.

Nesse sentido, trago à colação recente decisão do Exmo. **Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS**, que indeferiu liminar no HC5007298-35.2020.4.03.0000 (PACIENTE WELITON DUARTE ALVES), sob os seguintes argumentos, aplicáveis ao presente caso:

“(…) Inicialmente, observo que a Recomendação CNJ n. 62/2020 não gera direito subjetivo público, não se tratando de institutos jurídicos previstos em lei. Ademais, trata-se de matérias sujeitas à jurisdição necessária, que deve ser prestada no âmbito jurisdicional, não administrativo.

Assim é que com o CNJ insta os magistrados de todo o Brasil a ter prudência olhar diferenciado para a questão do sistema prisional, no momento excepcionalíssimo que vivemos, em decorrência da pandemia causada pelo coronavírus. Igualmente, com prudência, devem ser analisadas as recomendações.

No caso em tela, o paciente alega ser primário, ter residência fixa e exercer atividade lícita e ser portador de moléstia grave, câncer peniano. Todavia, nada disso restou provado na presente impetração. Colhe-se das informações prestadas pelo estabelecimento prisional aonde o paciente se encontra detido, “não ter encontrado alterações físicas compatíveis com a patologia informada” e que, ad cautelam agendaram atendimento médico com urologista (ID128590640) junto à AME de Atibaia, para o próximo dia 24/04/2020.

Por outro lado, não há prova nos autos de que a unidade prisional, embora com lotação superior à esperada, esteja sem condições sanitárias no presente momento.

Note-se que unidades prisionais, são ambientes propícios à transmissão de doenças, assim como escolas, ambientes de trabalho, meios de transporte lotados como vivenciamos diariamente etc, de modo que esse fato, sem elementos mais isoladamente concretos não pode fundamentar a colocação em liberdade.

Aliás, por se tratar de privação de liberdade, todos quantos vivem suas vidas livres devem pensar nas consequências de seus atos, pois hoje todos nós, condenados ou não, estamos privados de grande parte de nossa liberdade. E quanto tem-nos custado!

Ademais, consta que o paciente conta com 28 (vinte e oito) anos de idade, de modo que considerando a faixa etária em que está incluso, não pertence ao grupo de risco por contaminação pelo coronavírus.

Ademais, a ausência de violência ou grave ameaça na conduta apurada não é argumento forte o bastante a afastar as razões que ensejaram e mantiveram sua prisão preventiva. Considero também neste momento que não houve alteração do quadro fático e processual e que continuam presentes os motivos que originariamente ensejaram a decretação da prisão cautelar.

Quanto ao “perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado”, verifica-se que o paciente, apesar de ser brasileiro, residiria em Santa Cruz de la Sierra/Bolívia, a demonstrar risco concreto de fuga ou ocultação caso seja colocada em liberdade, justificando-se a manutenção da prisão preventiva também para assegurar futura aplicação da lei penal e a instrução processual.

E como bem orienta o princípio, a prisão preventiva, nesse rebus sic stantibus caso, deve ser mantida, considerando que os elementos ora demonstrados não são aptos a desconstituir a prisão antes decretada.

Por fim, é preciso considerar que o juízo de primeiro grau processou o feito, tendo amplo conhecimento das circunstâncias dos fatos e sua importância naquela comunidade. Assim, por ora, não demonstrada flagrante ilegalidade que viabilize a concessão de liminar. Ausentes os pressupostos autorizadores, a liminar pleiteada. INDEFIRO. Requistem-se informações à autoridade impetrada. Encaminhem os autos ao MPF.

P.I.C (...). Grifos nossos.

No caso dos autos, a defesa dos réus **HÉLIO SILVA CAMPOS e VINÍCIUS SILVA CAMPOS** alega que os acusados são primários, de bons antecedentes, possuem residência fixa em sua cidade natal e também assevera que o crime de tráfico a eles imputado não foi cometido com violência ou grave ameaça.

Todavia, nos termos da r. decisão acima colacionada, a **ausência de violência ou grave ameaça nas condutas apuradas não é argumento forte o bastante a afastar as razões que ensejaram e mantiveram as prisões preventivas**, assim como as condições subjetivas favoráveis.

Considero também, neste momento que não houve alteração do quadro fático e processual e que continuam presentes os motivos que originariamente ensejaram a decretação da prisão cautelar dos acusados **HÉLIO SILVA CAMPOS e VINÍCIUS SILVA CAMPOS**.

Passo a colacionar a decisão proferida nos autos principais de n.0002981-68.2018.403.6105, a qual manteve a prisão preventiva dos acusados pelos seus próprios fundamentos, inclusive observando o artigo 316 do CPP:

“(…) Vistos em decisão. Trata-se de revisão da necessidade da manutenção da prisão preventiva decretada em desfavor dos réus **HÉLIO SILVA CAMPOS, VINÍCIUS SILVA CAMPOS e EDERVAL BRAGIL**, nos termos do artigo 316, parágrafo único, do CPP.

Instado, o MPF manifestou-se pela manutenção da custódia (fl. 698).

Vieram-me os autos conclusos.

É o relatório.

DECIDO.

Razão assiste ao MPF. Permanecem inalteradas as razões de fato e de direito que ensejaram o decreto prisional, pelo que a custódia dos denunciados deverá ser mantida.

Os denunciados tiveram a prisão preventiva decretada sob os seguintes fundamentos:

"(...) Assim, temos nos autos inúmeros reforços aos indícios quanto à participação dos investigados HÉLIO, VINÍCIUS e EDERVAL na trama delitiva investigada. A questão acima apresentada – das representações processuais e coincidência de patronos, demandará da autoridade policial aprofundamento, e indica, em um primeiro momento, um reforço quanto à ligação dos investigados HÉLIO e VINÍCIUS na apreensão de cocaína em poder do investigado colaborador MAICON RODRIGO, ocorrida em outubro de 2016, tratada na Ação Penal nº 0001521-29.2016.8.26.0548 - 3 Vara Criminal da Comarca de Campinas.

Resumidamente, portanto, os elementos indiciários apontam para a suposta existência de uma organização criminosa internacional, voltada para o tráfico de entorpecentes. Nesta estariam inseridos HÉLIO e VINÍCIUS, bem como MAICON, colaborador, e o suposto laranja EDERVAL. Além destes, há indícios quanto à participação de pessoas fora do Brasil, haja vista o teor das conversas obtidas nos celulares apreendidos na residência de VINÍCIUS, as quais foram apontadas através nos laudos periciais elaborados.

Existiria, ainda, indícios da prática de lavagem de dinheiro, considerando-se a apreensão de veículos e imóvel supostamente colocados em nome de "laranja", no caso EDERVAL BRAGIL.

Do quadro probatório ora delineado, verifico que persiste a imprescindibilidade da segregação cautelar dos investigados, haja vista que não foi finalizada a colheita de provas e há a necessidade de aprofundamento das investigações.

Sobre a prisão preventiva, dispõe o artigo 312 do Código de Processo Penal nos seguintes termos:

"Art. 312. A prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria".

No caso em análise, trata-se de investigação complexa, na qual se vislumbrou a materialidade, especialmente, de tráfico internacional de drogas; lavagem de dinheiro (fl. 269) e, nesta oportunidade, a autoridade policial indica indícios de possível falsidade ideológica e fraude processual (fl. 272/273).

Novas oitivas são necessárias a fim de corroborar ou esclarecer as informações colhidas, bem como outras medidas que a autoridade policial reputar pertinentes. Portanto, não é prudente ou recomendável a soltura dos investigados neste momento das investigações, pois soltos podem combinar versões acerca dos fatos; inclusive com possíveis partícipes que residam no Brasil ou fora dele; tumultuar as investigações, ocultar provas ou até se evadirem.

A materialidade quanto ao crime de tráfico de drogas fora amplamente tratada nas decisões de deferimento da prisão temporária e sua prorrogação, às quais este Juízo se reporta na integralidade. Naquela oportunidade, indicou-se a materialidade dos crimes descritos nos art. 33 e 35 da Lei n. 11.343/2006, que já teria sido comprovada nos autos n. 0001521-29.2016.8.26.0548, em trâmite na 3ª Vara da Comarca de Campinas/SP, decorrente da prisão em flagrante do colaborador MAICON. Naqueles autos, o laudo pericial nº 4545/2016- NUCRIM/SETEC/SR/PF/SP confirmou a apreensão de cocaína na posse do referido colaborador, separada em 300 tabletes e totalizando 325 kg.

A transnacionalidade do delito está presente pelas informações prestadas pelo colaborador MAICON, no sentido de que a substância entorpecente apreendida com ele (flagrante nos autos acima indicados) teria sido trazida da Bolívia, e teria como destino a Europa. Referidos indícios foram reforçados pelas conversas obtidas nos aparelhos celulares apreendidos e rotas de viagens aéreas também obtidas nos aparelhos GPS apreendidos e periciados, todos detalhados nos diversos laudos periciais acostados ao feito.

Os indícios de autoria delitiva também foram indicados nas decisões anteriores, especialmente com relação a HÉLIO SILVA CAMPOS, VINÍCIUS SILVA CAMPOS e EDERVAL BRAGIL. Os dois primeiros seriam, ao que tudo indica, os supostos líderes da organização criminosa aqui no Brasil. O último, seria um "laranja" utilizado para "ocultar" os bens de propriedade da organização criminosa.

A narrativa do colaborador MAICON RODRIGO forneceu inúmeros elementos quanto à suposta participação, e até liderança, de HÉLIO SILVA CAMPOS e VINÍCIUS SILVA CAMPOS na organização criminosa em questão, elementos estes que foram corroborados pelas pesquisas e diligências realizadas pela Polícia Federal, inclusive indícios de viagens ao exterior para tratar da compra e venda de cocaína, envolvendo outras pessoas na Bolívia por exemplo.

E em razão da presença de tais indícios foram decretadas e prorrogadas as suas prisões temporárias, haja vista o risco concreto à ordem pública e ao deslinde da instrução do feito, os quais persistem neste momento e foram reforçados pelos elementos probatórios obtidos após a elaboração dos laudos periciais, conforme amplamente argumentado pela autoridade policial e MPF.

Por sua vez, os investigados HÉLIO SILVA CAMPOS e VINÍCIUS SILVA CAMPOS não souberam justificar a razão da apreensão de diversos celulares em poder de Vinicius, e menos ainda o teor das conversas, inclusive em inglês e espanhol, obtidas nas mídias apreendidas.

Quanto ao investigado EDERVAL BRAGIL, apontado pelo colaborador MAICON RODRIGO como pessoa utilizada como "laranja" pela organização criminosa voltada ao tráfico internacional de entorpecentes, também persistem os indícios da sua participação, especialmente em razão dos seus depoimentos contraditórios prestados em sede policial e indicados às fls. 263/266. Especialmente quanto ao veículo Saveiro, ora o investigado afirma não saber quem teria colocado referido automóvel em seu nome, ora indica o nome e inclusive dados da transação.

Conforme bem enfatizado pelo Parquet Federal, outro ponto a demandar aprofundamento das investigações é o fato de que EDERVAL BRAGIL nega ter dado entrada ou mesmo assinado procuração a fim de dar início ao pedido de restituição do veículo placas FW1-0166, no bojo dos Autos nº 0001521-29.2016.8.26.0548, em trâmite perante a 3ª Vara criminal estadual de Campinas/SP. Todavia, referido pedido fora realizado em seu nome, através de advogados particulares, conforme indicado pela autoridade policial à fl. 273.

A droga apreendida, 325 kg de Cocaína, denota pela sua quantidade a gravidade concreta do crime investigado. O valor a ser comercializado seria de milhões de reais e, ao que tudo indica, haveria participação de "traficantes" no continente Europeu, a denotar o poderio econômico da organização criminosa voltada ao tráfico transnacional de entorpecentes. Somado a isso, do quanto exposto pelo colaborador MAICON, há veementes indícios de que os responsáveis por adquirir a droga seriam os investigados HÉLIO SILVA CAMPOS e VINÍCIUS SILVA CAMPOS.

H por todos os elementos colacionados aos autos, é possível afirmar que existem indícios de reiteração delitiva e o uso da atividade do tráfico de drogas como meio de vida por parte dos supostos líderes, HÉLIO e VINÍCIUS, pois além da ida a Bolívia em 2016, consta nos autos registro de viagem dos investigados ao exterior nos anos de 2017 e 2018.

Portanto, o contato com supostos traficantes estrangeiros; a facilidade das viagens ao exterior; haja vista VINÍCIUS SILVA CAMPOS ser piloto formado, bem como o risco de reiteração delitiva, demandam a cautela à ORDEMPÚBLICA, a fim de impedir que os crimes investigados continuem sendo praticados.

Pelos mesmos argumentos, ainda há o risco de fuga, principalmente ao exterior, haja vista as facilidades em ter um piloto supostamente envolvido, bem como a propriedade de um avião. Se colocados em liberdade, os investigados podem imediatamente deixar o país

Somado a isso, há o risco de que, estando em liberdade, os investigados procurem destruir provas e/ou dilapidar patrimônio, bem como, em contato com outros investigados ou supostos envolvidos na trama delitiva, até no exterior, busquem eliminar provas dos crimes em tese por eles cometidos, sendo, portanto necessária a prisão preventiva para acatular a ordem pública, conveniência da instrução criminal e a aplicação da lei penal.

Dessa forma, tem-se por preenchidas as hipóteses que autorizam a prisão preventiva, indicadas no artigo 312 do CPP.

Encontra-se atendida também a exigência do artigo 313, I, do CPP, porquanto os delitos objeto da presente investigação, tráfico transnacional de entorpecentes e lavagem de ativos, são apenados com reclusão acima de 04 (quatro) anos, de modo a permitir o decreto preventivo.

Finalmente, de rigor afastar o cabimento de quaisquer das medidas cautelares diversas, descritas no artigo 319 do CPP.

Pelos argumentos já espostos e pela necessidade da segregação cautelar, resta clara a inadequação e insuficiência das medidas cautelares diversas da prisão, porquanto nenhuma delas seria suficiente a resguardar os riscos concretos acima descritos: fuga, dilapidação patrimonial, destruição e manipulação de provas, dentre outros. Portanto, não é suficiente no presente caso a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, conforme previsão do artigo 319 do Código de Processo Penal, visto que nenhuma delas eliminaria, por ora, o risco à ordem pública ou à conveniência da instrução criminal.

Ademais, sobre a possibilidade do decreto prisional preventivo após a decretação e prorrogação de prisões temporárias, colhe-se na firme jurisprudência do nosso E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

(...)

Diante de todo o exposto, com fundamento nos artigos 311, 312 e 313, todos do Código de Processo Penal, DECRETO A PRISÃO PREVENTIVA dos investigados HÉLIO SILVA CAMPOS, VINÍCIUS SILVA CAMPOS e EDERVAL BRAGIL (qualificados nos autos) para a garantia da ordem pública, conveniência da instrução criminal e aplicação da lei penal. EXPEÇA-SE o competente MANDADO DE PRISÃO PREVENTIVA, encaminhando-os à autoridade policial para imediato cumprimento. (...). Grifei.

Do quanto exposto, verifica-se que persistem os indícios de que os acusados estejam envolvidos no tráfico transnacional de drogas, e que este seria o meio de vida empregado por HÉLIO e VINÍCIUS. Quanto ao acusado EDERVAL, foram colacionados inúmeros elementos de que seria utilizado como "laranja" na empreitada criminosa.

Nos termos da decisão colacionada, verifica-se que o risco à ordem pública, consubstanciado na reiteração delitiva, restou evidente no caso em apreço, especialmente denotado em razão das diversas viagens à Bolívia, a indicar que poderia ser uma rota voltada ao tráfico de drogas.

Ademais, mencionou-se na sobredita decisão que os acusados possuem contato com supostos traficantes estrangeiros, fato que, somado à facilidade das viagens ao exterior; haja vista VINÍCIUS SILVA CAMPOS ser piloto formado, também demandam a cautela à ordem pública, a fim de impedir que os crimes investigados continuem sendo praticados.

Pelos mesmos argumentos, ainda há o risco de fuga, principalmente ao exterior, haja vista as facilidades em ter um piloto supostamente envolvido, bem como a propriedade de um avião. Se colocados em liberdade, os investigados podem imediatamente deixar o país.

Constatamos assim que os fundamentos necessários à decretação da prisão preventiva dos acusados **HÉLIO SILVA CAMPOS, VINÍCIUS SILVA CAMPOS e EDERVAL BRAGIL** eram contemporâneos à sua situação e persistem nesta reanálise, porquanto se faz necessário resguardar a ordem pública e a aplicação da lei penal.

Destarte, não verifico alteração fático-jurídica a demandar a reforma do decreto prisional.

Por sua vez, não constato excesso de prazo na instrução criminal. O processo encontra-se com audiência de instrução para interrogatório dos acusados para o dia 10/02/2020 (a pedido da defesa, uma vez que o ato estava designado para o dia 29/01/2020), o que é perfeitamente compatível com a complexidade inerente ao caso sob análise, no qual foram ouvidas 06 (seis) testemunhas, quatro delas residentes na Subseção Judiciária de Ribeirão Preto/SP.

Diante do exposto, persistindo neste momento os requisitos e fundamentos que ensejaram o decreto prisional à época, e não havendo fatos novos que possam desqualificar referida decisão, **MANTENHO A PRISÃO PREVENTIVA de HÉLIO SILVA CAMPOS, VINÍCIUS SILVA CAMPOS e EDERVAL BRAGIL para a garantia da ordem pública e aplicação da lei penal. (...)**

Da leitura da decisão colacionada, verifica-se que a sua fundamentação é apta a sustentar a prisão preventiva, nos termos exigidos pela nova dicção dos artigos 312 e 315 do CPP, pois nestes autos, o risco à ordem pública ainda demanda ser acautelado, em razão de fatos contemporâneos e risco concreto, acima expostos.

Assim, indeferir a liberdade provisória **HÉLIO SILVA CAMPOS e VINÍCIUS SILVA CAMPOS**, num primeiro momento, poderia parecer descumprimento aos Tratados ratificados pelo Brasil, como o Pacto San José de Costa Rica e Tratado de Direitos Cívicos. Todavia, este não deve ser o entendimento. As ponderações, nesse tempo de crise, têm de ser tomadas pelos juízes de acordo com a dinâmica dos fatos graves que estão sendo vivenciados pela população.

Em notícia recente, indicou-se quase 50.000 infectados pelo COVID-19 no Brasil, e aproximadamente 3.000 mortes. Só no Estado de São Paulo seriam o número estava próximo de 800 mortes.

Por sua vez, todo o Comércio do Estado de São Paulo permanece fechado até, pelo menos, o dia 11 de maio, e só a partir desta data, o Exmo. Governador do Estado irá deliberar acerca da abertura gradual dos estabelecimentos.

Somente serviços essenciais seguem em funcionamento, nos setores de alimentação, saúde (hospitais, clínicas e farmácias), abastecimento, transporte, segurança e limpeza. Sendo que área de alimentação se encontram autorizados a funcionar os supermercados, hipermercados, padarias e açougues. Ficando os demais, como cafés, restaurantes e quaisquer outros proibidos de funcionar. Estes estabelecimentos, inclusive podem e devem adaptar-se ao serviço delivery.

Por outro lado, a movimentação para a soltura de um preso envolve inúmeras autoridades e servidores de diversas áreas do Poder Judiciário e da Segurança Pública, levando-os necessariamente a terem contato umas com as outras e com outras diversas pessoas.

Colocar também essas pessoas em risco, em face da soltura de **HÉLIO SILVA CAMPOS e VINÍCIUS SILVA CAMPOS** que não apresentam nenhum indicio de contaminação, que já se encontram num grupo "em quarentena" no presídio, é expor todo o grupo das pessoas envolvidas na operação de soltura em risco.

Nesse sentido, este Juízo não reputa razoável, proporcional ou prudente que presos sejam soltos, sem comprovação de contágio pelo COVID-19, bem como sem comprovação de grave situação carcerária ou de agravamento de quadro clínico de suposta pessoa enquadrada em grupo de risco, sob o único argumento de que se instalou no mundo uma Pandemia.

Neste momento, no qual, ao que tudo indica a população carcerária brasileira não foi, ainda, atingida em massa pelo COVID-19, as medidas já tomadas pelo Ministério da Saúde e as recomendações do CNJ são suficientes.

Em um segundo momento, poderá ser avaliada a necessidade de ampliação de prisões domiciliares ou outras medidas, como imposição de cautelares diversas da prisão preventiva. Ademais, do quanto argumentado pela defesa até o momento, **HÉLIO SILVA CAMPOS e VINÍCIUS SILVA CAMPOS** não apresentam sintomas de COVID-19 e não possuem outras enfermidades ou estão enquadrados em grupos de risco que demande imediata ingerência do Poder Judiciário.

Somado a isso, ressalto, mais uma vez, que no atual cenário mundial da pandemia pelo COVID-19, entendo que as medidas para evitar a contaminação dos presos já foram tomadas pelo Ministério da Saúde e pelo Ministério da Justiça e Segurança Pública, além do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) que editou uma recomendação acerca do assunto, de n. 62/2020.

Portanto, os magistrados não estão obrigados a soltar presos que não estejam contaminados pelo COVID-19 e, ainda que inseridos em um grupo de risco, cabe a análise de cada caso para a adoção das medidas cabíveis.

E nestes autos, não vislumbro fundamento apto à liberdade provisória dos presos, nem mesmo prisão domiciliar ou imposição de cautelares diversas, nos termos da decisão acima colacionada (Autos n. 0002981-68.2018.403.6105).

Caso sejam contaminados pelo COVID-19, o caso poderá ser novamente analisado e, seguindo a Recomendação 62 do CNJ, providências serão tomadas.

Isso posto, nos termos dos artigos 311, 312, 313 e 315 do Código de Processo Penal, **MANTENHO A PRISÃO PREVENTIVA de HÉLIO SILVA CAMPOS e VINÍCIUS SILVA CAMPOS para garantia da ordem pública.**

Nada mais sendo requerido pelas partes, arquivem-se os autos.

Ciência ao MPF. (Id n. 134380780, pp. 1/14, destaques do original)

Não há constrangimento ilegal a sanar.

Extrai-se dos autos que os pacientes foram denunciado porque desde data incerta (possivelmente 10.09.13), mas pelo menos até 14.10.16, teriam se associado para a prática reiterada do delito de tráfico de drogas, exercendo com habitualidade a atividade de comércio ilícito de entorpecentes adquiridos de traficantes da Bolívia e destinados à revenda no continente europeu. Segundo a denúncia, o paciente Hélio ficava encarregado de negociar a droga e cuidar das finanças do grupo criminoso, enquanto Vinicius era responsável pelo transporte da droga, inclusive aéreo. O grupo dispunha até mesmo de aeronave própria, preparada para o transporte do entorpecente, e utilizava pistas clandestinas para a transferência da carga, evitando-se a detecção da aeronave por radares oficiais. Não bastasse, os pacientes também teriam utilizado os recursos de origem ilícita na aquisição de dois automóveis e de um imóvel, com o objetivo de dissimular a ilicitude da origem desses valores, o que teriam feito entre 14.06.16 e 03.12.16 (Id n. 134380780, pp. 31/41).

A denúncia narra que, no dia 14.10.16, Maicon Rodrigo Providelli foi preso em flagrante ao transportar 325kg (trezentos e vinte e cinco quilogramas) de cocaína, droga que pertenceria aos pacientes Hélio Silva Campos e Vinicius Silva Campos, sendo que o trio teria se comunicado naquela ocasião de forma ilícita, utilizando rádio transmissor. A partir da prisão de Maicon, que colaborou com as investigações, foram desveladas as condutas ilícitas imputadas aos pacientes, ressaltando-se o consistente lastro probatório mínimo indicado pela acusação, que abrangeu, além dos elementos probatórios decorrentes da prisão em flagrante (auto de apreensão do rádio transmissor e da droga, exame pericial que constatou a natureza ilícita do entorpecente, etc.), dados obtidos a partir da posterior apreensão do aparelho de telefone celular de Vinicius (diálogos mantidos com traficantes de outros países), da constatação de constantes deslocamentos dos pacientes à Bolívia (local que teriam visitado oficialmente pelo menos dez vezes em menos de cinco anos), depoimentos de testemunhas vinculadas aos imóveis utilizados para os preparativos de transporte da droga, dentre outros (Id n. 134380780, pp. 31/41).

Dada a gravidade dos fatos imputados aos pacientes (tráfico de significativa quantidade de drogas, lavagem de dinheiro e utilização de equipamento clandestino de telecomunicações), com a suspeita de que ambos integram associação criminosa voltada ao tráfico transnacional de entorpecentes, com indícios de disposição de meios próprios de transporte aéreo e contatos de agentes criminosos no exterior, justifica-se a manutenção da ordem de prisão preventiva para a garantia da ordem pública, restando preenchidos os requisitos legais, inclusive a necessidade da medida nas atuais circunstâncias (CPP, art. 312, caput, e § 2º, e 313, I). Em contrapartida, medidas mais brandas – como as cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal – não evitariamos risco de fuga dos agentes.

Rejeito, ademais, as alegações de excesso de prazo e de necessidade de soltura à vista das atuais circunstâncias decorrentes da pandemia pelo novo coronavírus - COVID-19.

Em virtude da complexidade do processo, que trata de diversos crimes e agentes denunciado, não constato excesso de prazo injustificado.

Segundo consta, já foram colhidos os interrogatórios dos acusados e o processo está em fase de apresentação de memoriais: a autoridade impetrada informou que as alegações finais do Ministério Público Federal foram juntadas aos autos em 17.06.20, aguardando-se, por ora, a vinda das alegações finais dos réus para a prolação da sentença.

No mais, considerando a declaração pública de situação de pandemia em relação ao novo coronavírus pela Organização Mundial da Saúde – OMS em 11 de março de 2020, assim como a Declaração de Emergência em Saúde Pública de Importância Internacional da Organização Mundial da Saúde, em 30 de janeiro de 2020, da OMS, a Declaração de Emergência em Saúde Pública de Importância Nacional – ESPIN veiculada pela Portaria n. 188/GM/MS, em 4 de fevereiro de 2020, e o previsto na Lei n. 13.979/20, que dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo coronavírus, bem como considerando que o grupo de risco para infecção pelo novo coronavírus – Covid-19 compreende pessoas idosas, gestantes e pessoas com doenças crônicas, imunossupressoras, respiratórias e outras comorbidades preexistentes que possam conduzir a um agravamento do estado geral de saúde a partir do contágio, com especial atenção para diabetes, tuberculose, doenças renais, HIV e coinfeções, o Conselho Nacional de Justiça, por meio da Recomendação n. 62/2020, resolveu o seguinte:

Art. 4º. Recomendar aos magistrados com competência para a fase de conhecimento criminal que, com vistas à redução dos riscos epidemiológicos e em observância ao contexto local de disseminação do vírus, considerem as seguintes medidas:

I – a reavaliação das prisões provisórias, nos termos do art. 316, do Código de Processo Penal, priorizando-se:

a) mulheres gestantes, lactantes, mães ou pessoas responsáveis por crianças de até doze anos ou por pessoa com deficiência, assim como idosos, indígenas, pessoas com deficiência ou que se enquadrem no grupo de risco;

b) pessoas presas em estabelecimentos penais que estejam com ocupação superior à capacidade, que não disponham de equipe de saúde lotada no estabelecimento, que estejam sob ordem de internação, com medidas cautelares determinadas por órgão do sistema de jurisdição internacional, ou que disponham de instalações que favoreçam a propagação do novo coronavírus;

c) prisões preventivas que tenham excedido o prazo de 90 (noventa) dias ou que estejam relacionadas a crimes praticados sem violência ou grave ameaça à pessoa;

II – a suspensão do dever de apresentação periódica ao juízo das pessoas em liberdade provisória ou suspensão condicional do processo, pelo prazo de 90 (noventa) dias;

III – a máxima excepcionalidade de novas ordens de prisão preventiva, observado o protocolo das autoridades sanitárias.

Art. 5º. Recomendar aos magistrados com competência sobre a execução penal que, com vistas à redução dos riscos epidemiológicos e em observância ao contexto local de disseminação do vírus, considerem as seguintes medidas:

(...)

III – concessão de prisão domiciliar em relação a todos as pessoas presas em cumprimento de pena em regime aberto e semiaberto, mediante condições a serem definidas pelo Juiz da execução;

No caso dos autos, como se verifica, os crimes imputados aos pacientes – ainda que praticados sem violência ou grave ameaça à pessoa – são excessivamente graves e está justificada a ordem de prisão preventiva para garantir a ordem pública. Ademais, nenhum dos acusados comprovou integrar o chamado grupo de risco (pessoas em tese mais vulneráveis à infecção viral), tampouco está demonstrado que o estabelecimento prisional em que estão custodiados carece de condições sanitárias adequadas.

Ante o exposto, **DENEGO** a ordem de *habeas corpus*.

É o voto.

EMENTA

HABEAS CORPUS. PEDIDO DE REVOGAÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA. LIBERDADE PROVISÓRIA. REQUISITOS SUBJETIVOS. INSUFICIÊNCIA. EXCESSO DE PRAZO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. APLICABILIDADE. RECOMENDAÇÃO N. 62/20 DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. NÃO VERIFICADA HIPÓTESE QUE RECOMENDE A SOLTURA DOS PACIENTES. NÃO CONSTATADO O CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PRESENTES OS PRESSUPOSTOS DA PRISÃO PREVENTIVA. ORDEM DENEGADA.

1. É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, posto que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva (STJ, HC n. 89.946-RS, Rel. Min. Felix Fischer, unânime, j. 11.12.07; RHC n.11.504-SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.10.01).

2. É aplicável o princípio da razoabilidade para a aferição do excesso de prazo para a conclusão do processo criminal. Segundo esse princípio, somente se houver demora injustificada é que se caracterizaria o excesso de prazo (STJ, HC n. 89.946, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.12.07; HC n. 87.975, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.02.08).

3. Em virtude da complexidade do processo originário, que trata de diversos crimes e agentes denunciados, não se constata excesso de prazo injustificado. Segundo consta, já foram colhidos os interrogatórios dos acusados e o processo está em fase de apresentação de memoriais: a autoridade impetrada informou que as alegações finais do Ministério Público Federal já foram juntadas aos autos, aguardando-se, por ora, a vinda das alegações finais dos réus para a prolação da sentença.

4. Considerando a declaração pública de situação de pandemia em relação ao novo coronavírus pela Organização Mundial da Saúde – OMS em 11 de março de 2020, assim como a Declaração de Emergência em Saúde Pública de Importância Internacional da Organização Mundial da Saúde, em 30 de janeiro de 2020, da OMS, a Declaração de Emergência em Saúde Pública de Importância Nacional – ESPIN veiculada pela Portaria n. 188/GM/MS, em 4 de fevereiro de 2020, e o previsto na Lei n. 13.979/20, que dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo coronavírus, bem como considerando que o grupo de risco para infecção pelo novo coronavírus – Covid-19 compreende pessoas idosas, gestantes e pessoas com doenças crônicas, imunossupressoras, respiratórias e outras comorbidades preexistentes que possam conduzir a um agravamento do estado geral de saúde a partir do contágio, com especial atenção para diabetes, tuberculose, doenças renais, HIV e coinfeções, o Conselho Nacional de Justiça editou a Recomendação n. 62/2020. No caso dos autos, não se verifica hipótese que renda ensejo à soltura dos pacientes à vista de referida Recomendação.

5. Dada a gravidade dos fatos imputados aos pacientes (tráfico de significativa quantidade de drogas, lavagem de dinheiro e utilização de equipamento clandestino de telecomunicações), com a suspeita de que ambos integram associação criminosa voltada ao tráfico transnacional de entorpecentes, com indícios de disposição de meios próprios de transporte aéreo e contatos de agentes criminosos no exterior, justifica-se a manutenção da ordem de prisão preventiva para a garantia da ordem pública, restando preenchidos os requisitos legais, inclusive a necessidade da medida nas atuais circunstâncias (CPP, art. 312, *caput*, e § 2º, e 313, I). Em contrapartida, medidas mais brandas – como as cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal – não evitariam o risco de fuga dos agentes.

6. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu DENEGAR a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5017836-75.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE E PACIENTE: EDSON VANDER DE RIBEIRO DAVI

Advogado do(a) IMPETRANTE E PACIENTE: CLERISMAR ALENCAR WANDERLEY - RJ111555

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS/SP - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5017836-75.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE E PACIENTE: EDSON VANDER DE RIBEIRO DAVI

Advogado do(a) IMPETRANTE E PACIENTE: CLERISMAR ALENCAR WANDERLEY - RJ111555

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS/SP - 2ª VARA FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno em *habeas corpus* interposto por Edson Wandert de Ribeiro Davi contra decisão de Id n. 136611897, que extinguiu o *Habeas Corpus* n. 5017836-75.2020.4.03.0000 com fundamentos no art. 485, IV e VI, do Código de Processo Civil, por ausência de interesse e de pressupostos processuais.

O agravante alega, em síntese, o que segue:

- a) requereu revisão criminal perante o Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que aguarda julgamento;
- b) impetrou também *habeas corpus* com alguns pedidos no mesmo sentido dos requeridos na revisão criminal e outros substancialmente diferentes tanto em matéria quanto em causa de pedir, juntando provas em seu favor, declaração da caixa econômica federal que nunca houve por parte do ora autor o referido empréstimo milionário de que foi levemente acusado;
- c) pediu a superação da Súmula n. 695 do Supremo Tribunal Federal, com base nos precedentes do Supremo Tribunal Federal e pela nulidade absoluta por falta de justa causa que autoriza o uso de *habeas corpus* em qualquer tempo processual, inclusive após a extinção da punibilidade, nos casos em que os efeitos da condenação forem presentes na vida do apenado;
- d) na decisão que extinguiu o *habeas corpus* foi afirmado que aquele não poderia ser empregado como sucedâneo da revisão criminal, mas em situação excepcional, conforme entendimento fixado pela 2ª Turma do Supremo Tribunal Federal em 2018, ao restabelecer a decisão que fixou o regime inicial aberto de cumprimento da pena, é autorizada a concessão de *habeas corpus* substitutivo de revisão criminal;
- e) no caso dos autos, os elementos ensejadores de eventual substituição se encontram claramente presentes pela falta de prazo para julgamento da revisão criminal em contraste com a urgência do caso e diante da flagrante ilegalidade demonstrada de forma inequívoca nos autos;
- f) reconhecendo o *habeas corpus* como sucedâneo de revisão criminal, em tese se admite que nele se trate dos mesmos assuntos e temas que se poderia questionar na revisão, não tendo que se falar em inadequação do pleito;
- g) o caso em tela se coaduna perfeitamente com o precedente do Supremo Tribunal Federal trazido no *habeas corpus*, no qual o paciente foi prejudicado pelo efeito de sua condenação já extinta, sendo que a defesa já havia apresentado ao mesmo tribunal matéria semelhante que fora denegada. No caso em tela, a apresentação ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região se deu durante o julgamento da apelação, agravos regimentais bem como em outros *habeas corpus*;
- h) diante de provas irrefutáveis de que a condenação do paciente se deu por meio de documentos comprovadamente falsos e a declaração de que nunca houve o estelionato praticado, resta somente a anulação da sentença, já que não é possível a revisão da dosimetria de pena;
- i) requer retratação da decisão proferida no *Habeas Corpus* n. 5017836-75.2020.4.03.0000, reconhecendo a possibilidade de ser o *habeas corpus* sucedâneo de revisão criminal, segundo recente entendimento do Supremo Tribunal Federal, apto a tratar dos temas trazidos, caso de nulidade absoluta, pela falta de justa causa, concedendo a ordem de ofício;
- j) subsidiariamente, possa esse pleito ser levado a julgamento para que se reforme a mencionada decisão e assim possa ser avaliada a concessão da ordem com a reconsideração da decisão impugnada e seguimento ao agravo e, se mantida a decisão, colocando-se o feito em mesa, independentemente de inclusão em pauta, para voto (Id n. 136899526).

É o relatório.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5017836-75.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE E PACIENTE: EDSON VANDER DE RIBEIRO DAVI

Advogado do(a) IMPETRANTE E PACIENTE: CLERISMAR ALENCAR WANDERLEY - RJ111555

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS/SP - 2ª VARA FEDERAL

VOTO

O agravante requer a reconsideração da decisão que extinguiu o *Habeas Corpus* sob o fundamento de que o Supremo Tribunal Federal tem entendimento de que o *habeas corpus* pode ser utilizado como sucedâneo da revisão criminal nos casos em que aquele esteja instruído com provas pré-constituídas aptas a demonstrarem o direito líquido e certo do paciente e desde que os fatos sejam incontroversos.

Alega que, no *writ*, foi juntado documento da Caixa Econômica Federal que comprova a inocorrência do estelionato, objeto da condenação que pretende anular.

Sustenta que, a despeito da revisão criminal que aguarda julgamento neste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, o *habeas corpus* possui outros fundamentos e causas de pedir e deve ser analisado diante da falta de prazo para julgamento da revisão e da flagrante ilegalidade alegada.

Não assiste razão ao agravante.

O precedente do Supremo Tribunal Federal reunido ao recurso trata de caso envolvendo a manutenção de regime inicial aberto fixado na sentença ao condenado por ausência de fundamentação na decisão do Superior Tribunal de Justiça que definiu o regime inicial semiaberto e negou a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

Observe que o caso analisado não trata de pena extinta, sendo líquidos e certos os direitos alegados, visto que a ausência de fundamentação no Acórdão pôde ser facilmente analisada. Ainda, estava em jogo a liberdade do paciente.

No caso do agravante, não há risco a liberdade de locomoção do paciente e o documento trazido aos autos, no qual a Caixa Econômica Federal afirma, em 2019, não existir débitos em nome de Edson Vander de Ribeiro Davi não pode ser considerado prova pré-constituída apta a demonstrar, de forma incontroversa, que o crime de estelionato praticado entre os anos de 2004 e 2009, cfr. Ids ns. 135906657 e 135906804, pelo qual aquele foi condenado, não tenha ocorrido.

A sentença (Id n. 135906804) condenou Edson Vander de Ribeiro Davi por 14 (quatorze) condutas de estelionato, em continuidade delitiva.

A alegação de ausência de justa causa por nulidade de provas, com base em um único documento da Caixa Econômica Federal, datado de 2019, referente à apenas uma conta do impetrante requer análise criteriosa, inadequada pela via do *habeas corpus* e que deverá ocorrer no julgamento da revisão criminal, também requerida pelo agravante.

Sustenta o agravante que a matéria e a causa de pedir da revisão criminal são diversas daquelas aqui apresentadas.

Reproduzo aqui os pedidos da revisão criminal n. 5002158-20.2020.4.03.0000:

Ante a tudo o eu foi exposto e com a vasta documentação acostada que dão sustentáculo aos pedidos, o impetrante vem respeitosamente perante vossas excelências requer:

Que seja deferida a medida liminar para que sejam afastados os efeitos da condenação e consequentemente seja afastada a inexistência de 8 (oito) anos, do artigo 1º, “e” da LEI COMPLEMENTAR Nº 64, DE 18 DE MAIO DE 1990, lei da ficha limpa, até que seja julgado o mérito dessa ação revisional.

Que a prova em debate nessa ação, seja considerada, por qualquer motivo já exposto, prova ilícita e que seja determinado o desentranhamento dela dos autos do processo criminal nº 0000614.29.2008.403.6103 por haver trazido comprovados prejuízos ao impetrante.

Com o desentranhamento da prova ilícita dos autos, que sejam anulados todos os atos que dela derivaram ou tiveram sua menção, ou seja, que o processo seja anulado desde oferecimento da denúncia e que nova sentença seja proferida para adequação da dosimetria da pena sem a influência da prova ilícita.

Subsidiariamente que Vossas Excelências reconheçam que a prova ilícita e a referência ao seu conteúdo inverídico, motivaram a majoração da pena base do crime de estelionato previsto no art. 171 § 3º do CP por isso, roga que reduzam a pena base ao seu mínimo legal de 1 (um) ano e após o aumento previsto no § 3º a pena seja final fixada em 1 (um) ano e 3 (três) meses.

Que com a redução da pena do crime de estelionato para 1 (um) ano e 3 (três) meses, roga que seja reconhecida a prescrição retroativa desse crime, pois remonta a fatos ocorridos antes da entrada em vigor da lei 12.234/2010 e após seja feita novo cálculo de pena (RevCrim. n. 5002158.2020.4.03.0000, Id n. 123369516).

Os pedidos iniciais do *Habeas corpus*, que se pretende a revisão da decisão, contêm os seguintes pedidos:

Ante a tudo o eu foi exposto e com a vasta documentação acostada que dão sustentáculo aos pedidos, o paciente vem respeitosamente perante vossas excelências requer:

Sejam superadas as súmulas 691 e 695 do Supremo Tribunal Federal.

Que seja deferida a medida liminar para que sejam afastados os efeitos da condenação e consequentemente seja afastada a inexistência de 8 (oito) anos, do artigo 1º, "e" da LEI COMPLEMENTAR Nº 64, DE 18 DE MAIO DE 1990, lei da ficha limpa, até que seja julgado o mérito dessa ação de Habeas Corpus.

Que a prova em debate seja considerada, por qualquer motivo já exposto, prova ilícita e que seja determinado o desentranhamento dela dos autos do processo criminal nº 0000614.29.2008.403.6103 por haver trazido comprovados prejuízos ao paciente.

Com o desentranhamento da prova ilícita dos autos, que sejam anulados todos os atos que dela derivaram ou tiveram sua menção, ou seja, que o processo seja anulado desde o oferecimento da denúncia e que nova sentença seja proferida para adequação da dosimetria da pena **sem a influência da prova ilícita** (Id n. 135906638).

Após despacho requisitando informações do impetrante, foram incluídos novos pedidos:

Ante o que foi apresentado e aproveitando o ensejo da manifestação acerca do processo de inexistência eleitoral juntado, o autor, respeitosamente, solicita a vossa excelência que também possa apreciar os seguintes pedidos que não foram feitos na peça inicial do HC:

Que seja reconhecida a falta de justa causa ao crime de estelionato majorado previsto no artigo 171 § 3 do CP contra a Caixa Econômica Federal, **por não existir o tal empréstimo milionário** e pelo fato de o ora paciente ter aberto aquela conta com o CPF reconhecido pela receita federal.

Que seja valorado o fato, que corrobora e reforça o pedido logo acima, de a sentença condenatória não apresentar nenhum outro prejuízo infringido pelo paciente contra a instituição financeira e também que o próprio banco **afirma nunca ter havido tal empréstimo** bem como não haver outras dívidas vencidas ou a vencer contra o paciente.

Por tais argumentos e provas, roga que após o reconhecimento de falta de justa causa para o crime de estelionato majorado, que seja cassada a sentença condenatória para que outra possa ser proferida, extraindo-se das peças instrutórias qualquer menção ao financiamento que nunca existiu.

Caso não seja esse o entendimento dessa colenda turma ou do nobre relator, que possa ser afastada a majorante referente ao § 3º do artigo 171, já que foi provado nos autos não ter havido prejuízo para a Caixa Econômica Federal.

Que seja afastada a inexistência imposta pela LC 64/90 no artigo 1º, I, "e" já que foi provado que não houve o prejuízo apontado na sentença contra a instituição financeira de economia popular (Id n. 136351053).

Constata-se que os pedidos da revisão criminal são reproduzidos no *habeas corpus*, inclusive o pedido liminar, sendo posteriormente acrescentado o pedido de reconhecimento de ausência de justa causa do crime de estelionato e da ausência de prejuízo para a Caixa Econômica Federal, o que afastaria a inelegibilidade imposta pela LC n. 64/90.

Força considerar que uma análise perfunctória de uma manifestação da Caixa Econômica Federal, referente a uma conta de Edson Vander Ribeiro Davi, não comprova a inexistência do crime de estelionato.

A denúncia e a sentença dos Autos n. 0000614-29.2008.4.03.6103 informam que Edson Vander de Ribeiro Davi utilizava identificação ideologicamente falsa em documentos públicos, possuindo diversos números de CPF's falsos com os quais se cadastrava para obter novos documentos e solicitava diferentes empréstimos, inclusive junto à Caixa Econômica Federal.

O ofício juntado ao presente *habeas corpus* apenas comprova a inexistência de débito na conta Edson Vander Ribeiro Davi, aberta com seu número de CPF regular, não servindo de instrumento probatório apto a evidenciar a ausência de justa causa da ação penal que o condenou pelo crime de estelionato.

Conforme analisado, impossível a utilização da via do *habeas corpus* como sucedâneo da revisão criminal, de forma excepcional, no presente caso, pois não presentes os requisitos autorizadores relacionados pelo Supremo Tribunal Federal, não havendo risco a liberdade de locomoção do paciente e por não ser o documento trazido aos autos prova pré-constituída apta a demonstrar, de forma incontroversa, a alegação de que o crime de estelionato não tenha ocorrido.

Ainda, a existência de ação de revisão criminal em andamento retira o interesse processual no julgamento deste *writ*. A despeito do acréscimo dos pedidos de reconhecimento de ausência de justa causa do crime de estelionato e da ausência de prejuízo para a Caixa Econômica Federal, estes estão relacionados à análise do pedido inicial, de comprovação de que a condenação pelo crime de estelionato não deve subsistir por estar fundamentada em prova ilícita.

Ante o exposto, **MANTENHO** a decisão agravada e **NEGO PROVIMENTO** ao agravo regimental.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO EM HABEAS CORPUS. DECISÃO QUE EXTINGUIU O HABEAS CORPUS POR AUSÊNCIA DE INTERESSE E PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS. HABEAS CORPUS UTILIZADO COMO SUCEDÂNEO DE REVISÃO CRIMINAL. AÇÃO DE REVISÃO QUE AGUARDA JULGAMENTO. AUSENTES REQUISITOS AUTORIZADORES DO STF PARA RECEBIMENTO DO WRIT EM SUBSTITUIÇÃO À REVISÃO CRIMINAL. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. Precedente do Supremo Tribunal Federal reunido ao recurso trata de caso envolvendo a manutenção de regime inicial aberto fixado na sentença ao condenado por ausência de fundamentação na decisão do Superior Tribunal de Justiça que definiu o regime inicial semiaberto e negou a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

2. No caso do agravante, não há risco a liberdade de locomoção do paciente e o documento trazido aos autos, no qual a Caixa Econômica Federal afirma, em 2019, não existir débitos em nome de Edson Vander de Ribeiro Davi não pode ser considerado prova pré-constituída apta a demonstrar, de forma incontroversa, que o crime de estelionato praticado entre os anos de 2004 e 2009, não tenha ocorrido.

3. Impossível a utilização da via do *habeas corpus* como sucedâneo da revisão criminal, de forma excepcional, pois não presentes os requisitos autorizadores relacionados pelo Supremo Tribunal Federal.

4. A existência de ação de revisão criminal em andamento retira o interesse processual no julgamento deste *writ*. A despeito do acréscimo dos pedidos de reconhecimento de ausência de justa causa do crime de estelionato e da ausência de prejuízo para a Caixa Econômica Federal, estes estão relacionados à análise do pedido inicial.

5. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu **MANTER** a decisão agravada e **NEGAR PROVIMENTO** ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0000184-40.2018.4.03.6002

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

APELANTE: LARISSA ALINE PEREIRA CARDOSO MOREIRA

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0000184-40.2018.4.03.6002

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

APELANTE: LARISSA ALINE PEREIRA CARDOSO MOREIRA

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de Apelação Criminal interposta por LARISSA ALINE PEREIRA CARDOSO MOREIRA, contra sentença de ID 132869259 (pág. 34/40), proferida pelo Juízo da 2ª Vara Federal de Dourados/MS, que a condenou pela prática do delito do artigo 33, *caput*, c/c artigo 40, I, da Lei de Drogas, a uma pena privativa de liberdade de 3 (três) anos, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e ao pagamento de 388 (trezentos e oitenta e oito) dias-multa, à razão de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos.

Após acolher os embargos de declaração opostos pela defesa, o juízo de primeiro grau substituiu a pena corporal da ré por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade e emprestação pecuniária no valor de 10 (dez) salários mínimos (ID 132869260 - pág. 53/56).

Em sede de razões recursais (ID 132869261 – pág. 1/5), a defesa requer a reforma da sentença, para que a prestação pecuniária estabelecida seja reduzida para, no máximo, 3 (três) salários mínimos.

As contrarrazões da acusação foram apresentadas em ID 132869276.

O *Parquet*, representado pelo Exmo. Procurador Regional da República Eduardo Pelella, manifestou-se pelo provimento do recurso interposto (ID 133554490).

É o Relatório.

À Revisão, nos termos regimentais.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0000184-40.2018.4.03.6002

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

APELANTE: LARISSA ALINE PEREIRA CARDOSO MOREIRA

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Do caso dos autos. Narra a denúncia (ID 132869256 – pág. 2/5), em síntese, que:

“No dia 28.10.2017, no Posto da Polícia Rodoviária Federal (PRF), em Dourados-MS, os denunciados PLÍNIO JOSÉ DA SILVA e LARISSA ALINE PEREIRA CARDOSO MOREIRA foram presos em flagrante porque, em concurso com uma pessoa desconhecida (Código Penal, art. 29, caput), concorreram para a importação de 837,800 kg (oitocentos e trinta e sete quilos e oitocentas gramas) de Cannabis sativa lineu (maconha), sem autorização legal, oriunda do Paraguai”.

A denúncia foi recebida em 29.01.2018 (ID 132869257 – pág. 5/6).

O feito originário foi desmembrado em relação à paciente, dando origem aos presentes autos.

Após regular instrução processual, sobreveio sentença condenatória de ID 132869259 (pág. 34/40), publicada em 17.10.2018.

Na sequência, a defesa interps embargos de declaração, os quais foram acolhidos para proceder à substituição da reprimenda da acusada por duas penas restritivas de direitos (ID 132869260 – pág. 53/56).

Materialidade e Autoria. A autoria e a materialidade do crime de tráfico de drogas não foram objeto de recurso e restaram bem demonstradas pelos Auto de Prisão em Flagrante (ID 132869252 – pág. 4/12), Laudo Preliminar de Constatação (ID 132869252 – pág. 14/17), Auto de Apresentação e Apreensão (ID 132869252 – pág. 18/19), Laudo de Perícia Criminal Federal (ID 132869256 – pág. 13/16), pelos depoimentos das testemunhas e pelo interrogatório da ré e do outro corréu.

Com efeito, as circunstâncias em que foi realizada a apreensão do entorpecente, aliadas à prova oral colhida, confirmam, de forma precisa e harmônica, a ocorrência dos fatos e a responsabilidade pela autoria destes, fato incontroverso no presente caso.

Assim, mantenho a condenação da acusada pelo cometimento do delito ora tratado.

Da dosimetria da Pena. A reprimenda da apelante também não foi objeto de recurso, tendo sido definitivamente fixada em 3 (três) anos, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e pagamento de 388 (trezentos e oitenta e oito) dias-multa, à razão de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos.

Na primeira fase da dosimetria, a pena-base da ré foi fixada em 6 (seis) anos de reclusão e pagamento de 600 (seiscentos) dias-multa, considerando a grande quantidade de droga apreendida (837,800 kg de maconha).

Na segunda fase, não foram reconhecidas agravantes em desfavor de LARISSA. Contudo, houve a aplicação da atenuante da confissão, tendo a pena intermediária sido reduzida para 5 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa.

Na terceira fase, foi reconhecida a causa de aumento do artigo 40, I, da Lei de Drogas, à razão de 1/6, sendo a pena majorada para 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa.

Após, houve a aplicação do benefício do artigo 33, § 4º, da Lei de Drogas. Foi, ainda, reconhecida a causa de diminuição da participação de menor importância, prevista no artigo 29, § 1º, do Código Penal.

Em face das duas diminuições, a reprimenda foi reduzida em 1/3, de forma que restou definitivamente fixada em 3 (três) anos, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias, e pagamento de 388 (trezentos e oitenta e oito) dias-multa.

A dosimetria da pena não foi alvo de irrisignação e, assim, ausente qualquer ilegalidade em sua fixação, resta mantida.

O valor do dia-multa foi fixado no mínimo legal, de forma que resta inalterado.

Do regime inicial. No tocante ao regime inicial de cumprimento de pena, não houve impugnação da defesa.

O juízo de primeiro grau fixou o regime semiaberto, por entender que existia uma circunstância judicial desfavorável à ré (grande quantidade de droga).

Entretanto, considerando a pena imposta, verifico ser possível, de ofício, a fixação do regime inicial aberto, nos termos do artigo 33, § 2º, “c”, do Código Penal.

Da prestação pecuniária. A reprimenda da acusada foi substituída por duas penas restritivas de direitos, sendo uma prestação de serviços à comunidade e a outra consistente em prestação pecuniária no valor de 10 (dez) salários mínimos.

Nesse ponto, a defesa requer a redução da prestação pecuniária para, no máximo, três salários mínimos.

Com relação ao pedido de redução do valor da prestação pecuniária substitutiva (artigo 43, inciso I, do Código Penal), cumpre referir que, dentre os parâmetros estabelecidos pelo artigo 45, § 1º, do mesmo diploma legal, deve-se considerar certos fatores, de modo a não tornar a prestação em pecúnia tão diminuta a ponto de mostrar-se inócua, nem tão excessiva de maneira a inviabilizar seu cumprimento.

Nessa linha, a prestação deve ser suficiente para a prevenção e reprovação do crime praticado, atentando-se ainda, para a extensão dos danos decorrentes do ilícito e para a situação econômica do condenado, a fim de que se possa viabilizar seu cumprimento.

Ao ser ouvida em juízo, a acusada relatou não ter um emprego fixo e que trabalharia esporadicamente realizando faxina, condição indicativa de que o montante fixado seria oneroso.

Consta, ainda, que à época dos fatos criminosos, a ré trabalhava como “garota de programa”, fato que reforçaria a sua vulnerabilidade econômica.

Não há nos autos elementos seguros que possibilitem avaliar se a situação econômica atual da acusada seria diversa.

Assim, diminuo a prestação pecuniária substitutiva fixada na r. sentença para 3 (três) salários mínimos, já que, consideradas a condição econômica da ré e as circunstâncias do ilícito penal, mostra-se suficiente à prevenção e à reprovação do crime praticado.

Ante o exposto, altero, de ofício, o regime inicial de cumprimento de pena para o aberto; e dou provimento ao recurso da defesa, para fixar a prestação substitutiva imposta à acusada em 3 (três) salários mínimos, mantendo-se, no mais, a r. sentença em seus exatos termos.

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. PEDIDO DE REDUÇÃO DO VALOR DA PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. RECURSO PROVIDO.

1. A autoria e a materialidade do crime de tráfico de drogas não foram objeto de recurso e restaram bem demonstradas.
2. As circunstâncias em que foi realizada a apreensão do entorpecente, aliadas à prova oral colhida, confirmam, de forma precisa e harmônica, a ocorrência dos fatos e a responsabilidade pela autoria destes, fato incontroverso no presente caso.
3. Condenação mantida.
4. Ausência de insurgência quanto à fixação da pena, que resta inalterada.
5. Modificação, de ofício, do regime inicial de cumprimento de pena, sendo fixado o aberto.
6. Prestação pecuniária excessiva. Valor reduzido.
7. Recurso da defesa provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu alterar, de ofício, o regime inicial de cumprimento de pena para o aberto; e dar provimento ao recurso da defesa, para fixar a prestação substitutiva imposta à acusada em 3 (três) salários mínimos, mantendo-se, no mais, a r. sentença em seus exatos termos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 0010005-73.2016.4.03.6120

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

APELANTE: ISRAEL SANTOS DE CASTRO

Advogado do(a) APELANTE: FABIANE ALVES LIRA - SP427748-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 0010005-73.2016.4.03.6120

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

APELANTE: ISRAEL SANTOS DE CASTRO

Advogado do(a) APELANTE: FABIANE ALVES LIRA - SP427748-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de APELAÇÃO CRIMINAL interposta por ISRAEL SANTOS DE CASTRO em face da sentença (ID's 131556095 e 131556096), proferida pelo Juízo da 2ª Vara Federal de Araraquara/SP, que o condenou pela prática do crime previsto no art. 342, caput, do Código Penal, à pena de 02 (dois) anos de reclusão, em regime inicial aberto, e ao pagamento de 10 (dez) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos.

A reprimenda foi substituída por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, pelo prazo da pena privativa de liberdade, e prestação pecuniária no importe de 01 (um) salário mínimo.

Em sede de razões recursais (ID 131556097), a defesa requereu a absolvição do apelante, alegando que se trata de pessoa simples, sem antecedentes criminais, e que houve uma confusão de informações, não havendo elementos, nos autos, para comprovar o cometimento do crime em questão.

Contrarrazões (ID's 131556099 e 131556100).

O Exmo. Procurador Regional da República, Dr. Vinícius Fernando Alves Ferrnino, manifestou-se pelo não provimento do recurso, a fim de que a r. sentença seja mantida em seus exatos termos (ID 131834410).

É O RELATÓRIO.

À revisão, nos termos regimentais.

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 0010005-73.2016.4.03.6120

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

APELANTE: ISRAEL SANTOS DE CASTRO

Advogado do(a) APELANTE: FABIANE ALVES LIRA - SP427748-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Do caso dos autos. ISRAEL SANTOS DE CASTRO foi denunciado pela prática do crime previsto no art. 342, caput, do Código Penal.

Narra a denúncia (ID 131556082) o que se segue:

" Segundo consta dos inclusos autos de inquérito policial, no dia 14 de abril de 2016, na sala de audiências da Vara do Trabalho de Taquaritinga, SP, o denunciado ISRAEL SANTOS DE CASTRO, compromissado e advertido das penas do falso testemunho, fez afirmação falsa como testemunha, ao ser inquirido nos autos da Reclamatória Trabalhista nº 0010275-69.2016.5.15.0142, que Alexandre Aparecido da Silva movia em face de Louis Dreyfus Commodities Brasil S.A.

Conforme apurado, ISRAEL foi arrolado como testemunha de Alexandre Aparecido da Silva e, assim, na sala de audiências, afirmou que trabalhou para a empresa reclamada no período de agosto a dezembro de 2013, que coincidia em parte com o vínculo alegado pelo então reclamante (outubro de 2013 a abril de 2014). afirmou, ainda, que em tal período trabalhara junto com o reclamante, bem como que utilizavam o mesmo transporte diariamente.

Na mesma audiência, o Juízo Trabalhista verificou que o denunciado, como reclamante na ação nº 0010776-57.2015.5.15.0142, intentada em face do mesmo reclamado (Louis Dreyfus Commodities Brasil S.A.), alegou e apresentou CTPS com anotação de contrato de trabalho vigente no período de 01.07.2013 a 02.09.2013, ou seja, em período diferente daquele laborado pelo reclamante na ação em que ISRAEL prestara depoimento como testemunha (outubro de 2013 a abril de 2014).

O denunciado, assim, faltou com a verdade durante seu depoimento, na medida em que preferiu falsa informação quanto ao período trabalhado e à afirmação de que laborara na companhia do reclamante, inclusive que utilizavam o mesmo ônibus diariamente. "

Após regular instrução processual, sobreveio sentença (ID's 131556095 e 131556096), proferida pelo Juízo da 2ª Vara Federal de Araraquara/SP, que condenou o apelante nos exatos termos da peça acusatória.

Não havendo arguições preliminares, passa-se ao mérito recursal.

Do mérito recursal. O réu foi denunciado como incurso no art. 342, caput, do Código Penal, sob a alegação de que teria prestado testemunho falso, na ação trabalhista nº 0010275-69.2016.5.15.0142, proposta por Alexandre Aparecido da Silva em face da empresa Louis Dreyfus Commodities Brasil S.A.

Na hipótese, não importa à caracterização do delito que o depoimento prestado tenha, ou não, causado resultado lesivo.

O Superior Tribunal de Justiça vem se posicionando, reiteradamente, no sentido de que o delito de falso testemunho é crime formal e se caracteriza pela simples possibilidade de dano à administração da Justiça, conforme se observa do seguinte julgado:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 932, IV, A, DO CPC, C/C O ART. 3º DO CPP. OFENSA A PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INEXISTÊNCIA. FALSO TESTEMUNHO. CRIME FORMAL. SUM. 83/STJ. APLICAÇÃO. SENTENÇA CONDENATÓRIA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O julgamento monocrático do agravo em recurso especial encontra previsão no art. 932, IV, a, do CPC, c/c o art. 3º do CPP, não havendo falar em ofensa ao princípio da colegialidade. 2. O delito de falso testemunho é de natureza formal, consumando-se no momento em que a afirmação falsa é prestada, sendo desnecessário perquirir acerca da potencialidade lesiva da conduta. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido. (AGARESP 201501342634, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:13/12/2016...DTPB:.)

Assim, o crime consuma-se no momento em que a pessoa, ao depor no processo judicial, faz afirmação falsa, nega ou cala a verdade, não sendo elemento integrante do tipo a existência do prejuízo em si, ou seja, que o depoimento tenha sido relevante para a decisão da causa, sendo suficiente que o comportamento seja apto a produzir o resultado.

Da materialidade delitiva. A materialidade está devidamente demonstrada nos autos pelos Termo de audiência realizada perante a Vara do Trabalho de Taquaritinga/SP e pela sentença trabalhista (ID 131555829).

Da autoria e do dolo. A autoria, de igual modo, restou sobejamente demonstrada pelas declarações testemunhais e demais provas contidas nos autos.

Ouvido na ação trabalhista já mencionada (ID 131555829), o réu declarou que "trabalhou para a reclamada como rural de agosto a dezembro de 2013; que trabalhou com o reclamante no meio do contrato de trabalho do depoente; que o depoente saiu da empresa e o reclamante continuou trabalhando; que o reclamante foi trabalhar todos os dias com o depoente no mesmo ônibus; que foi registrado no período trabalhado em 2013 para a reclamada."

Insta mencionar que o Juízo Trabalhista desconsiderou o depoimento de Israel, posto que o conjunto probatório revelou diversas contradições e inconsistências em suas declarações. Confira-se:

"... causou estranheza a esta Juíza que, no momento de apregoar a testemunha, o reclamante afirmou não saber o nome desta, nem ao menos um apelido. Foi necessário que, a pedido da Magistrada, o estagiário procurasse pela testemunha na sala de espera da Vara para que esta pudesse prestar seu depoimento.

Diante desse fato singular, a Magistrada realizou consulta no PJe e verificou que o Sr. Israel ajuizou ação contra a reclamada, anexando cópia da CTPS (autos 10776-57.2015.5.15.0142), na qual consta registro de labor para a reclamada entre 01.07.2013 e 02.09.2013, ou seja, período diverso do mencionado em depoimento. Na petição inicial da reclamação em questão, o Sr. Israel afirmou que laborou para a reclamada apenas neste período registrado (01.07.2013 a 02.09.2013).

Portanto, tem-se que a testemunha deliberadamente mentiu ao afirmar que laborou com o reclamante após setembro de 2013, pois sua CTPS está anotado que foi desligada da empresa reclamada antes mesmo da contratação do autor." (ID 131555829)

Instaurado inquérito policial, o acusado, embora intimado duas vezes, não compareceu para oitiva na Delegacia de Polícia Federal, tendo a autoridade policial entendido sua ausência como manifestação de seu direito de permanecer em silêncio (ID 131555830).

Em Juízo, a testemunha Alexandro Aparecido da Silva, reclamante da ação trabalhista nº 0010275-69.2015.5.15.0142, em que o réu foi testemunha, disse que ele e Israel trabalharam na mesma empresa, mas em períodos diferentes. Afirmou que não se recordava das datas, alegando que não havia levado sua CTPS. Indagado se dividiam a mesma condução para o trabalho, aduziu que sempre trabalhavam separados, esclarecendo que o acusado trabalhava das 15:00 horas às 22:00 horas e ele das 22:00 às 06:00 horas (ID 131556085).

Por sua vez, Luiz Ricardo Rodrigues Ramos Júnior, preposto da reclamada na ação trabalhista nº 0010275-69.2015.5.15.0142, declarou não se recordar do réu, tendo afirmado apenas que pelo período trabalhado este seria nêrulo (ID 131556084).

Regularmente intimado, o réu deixou de comparecer para ser interrogado, razão pela qual o processo prosseguiu sem sua presença, nos termos do art. 367 do Código de Processo Penal (ID 131556083).

Por meio das declarações prestadas por Alexandro, em Juízo, e as demais provas contidas, nos autos, especialmente, a oitiva do apelante perante o Juízo Trabalhista e a sentença proferida na reclamação nº 0010275-69.2015.5.15.0142, vê-se que o recorrente prestou falso testemunho.

Vejamos.

Alexandro Aparecido da Silva ajuizou Reclamação Trabalhista nº 0010275-69.2015.5.15.0142 em face da Louis Dreyfus Commodities Brasil S.A., com o fim de obter o reconhecimento do vínculo empregatício e o pagamento das respectivas verbas trabalhistas, alegando que prestou serviços à empresa de outubro de 2013 a abril de 2014 na função de nêrulo (ID 131555829).

No bojo da ação trabalhista citada acima, Israel, na condição de testemunha, afirmou que trabalhou na reclamada de agosto a dezembro de 2013 (ID 131555829).

Ocorre que, como mencionado, a Magistrada trabalhista realizou consulta no PJe e verificou que Israel ajuizou ação contra a reclamada, anexando cópia da CTPS (autos 10776-57.2015.5.15.0142), na qual consta registro de labor para a reclamada entre julho de 2013 a setembro de 2013.

Nota-se, portanto, que, quando do início do vínculo empregatício pleiteado por Alexandre, Israel já não trabalhava na Louis Dreyfus Commodities Brasil S.A.

Outro fato que causa estranheza é o apontamento realizado pela Magistrada trabalhista na reclamação trabalhista nº 0010275-69.2016.5.15.0142, *in verbis*:

"... causou estranheza a esta Juíza que, no momento de apregoar a testemunha, o reclamante afirmou não saber o nome desta, nem ao menos um apelido. Foi necessário que, a pedido da Magistrada, o estagiário procurasse pela testemunha na sala de espera da Vara para que esta pudesse prestar seu depoimento." (ID 131555829)

Além disso, ouvido em Juízo, nesta ação penal, Alexandro afirmou que eles foram colegas de trabalho, mas as jornadas eram em horários diversos. Mesmo alertado a respeito da obrigação de dizer a verdade, a testemunha insistiu em dizer que trabalharam na mesma época, observando que Israel trabalhava de 15:00 às 22:00 horas e ele de 22:00 às 06:00 horas, o que demonstra, mais uma vez, a inveracidade das alegações prestadas pelo réu que afirmou, em sede trabalhista, que iam trabalhar todos os dias no mesmo ônibus.

A defesa alega que o acusado é pessoa simples, nêrulo, e que se confundiu ao responder falsamente às indagações que lhe foram feitas, não entendendo o teor destas.

Todavia, as alegações não merecem prosperar.

Ao contrário do alegado, houve dolo na conduta do apelante, pois restou evidente que ele agiu com o intuito de falsear a verdade.

Vale destacar que foram feitas diversas declarações falsas no depoimento prestado em sede trabalhista. Além disso, o nível de detalhamento das informações é incompatível com a afirmativa que ele se confundiu e o acusado teve a oportunidade de esclarecer os fatos e não o fez.

Apesar de a defesa sugerir que o recorrente não tinha capacidade de entender o teor das perguntas formuladas pelo Juízo trabalhista, tais afirmações não passam de meras ilações e não são suficientes para afastar a configuração do delito em questão.

Com efeito, para que seja afastada a culpabilidade do réu, como pretende a defesa, é necessário que haja prova inequívoca de que o réu não tinha nenhuma capacidade de compreender o caráter ilícito de sua conduta.

No caso, o réu foi indicado pelo reclamante Alexandre como testemunha em processo judicial e foi devidamente compromissado e alertado do dever de dizer a verdade.

Portanto, a mera alegação de que o acusado não compreendia as perguntas, aliás de conteúdo simples, não lhe permite faltar com a verdade perante o Juízo trabalhista.

Vale lembrar, por fim, que, se o réu realmente não tivesse compreendido o que lhe era perguntado, poderia simplesmente alertar o magistrado de falta de compreensão ou mesmo o advogado do reclamante, que estava presente na audiência.

Diante desse contexto, conclui-se que a prova acusatória é subsistente e hábil a comprovar a materialidade, a autoria e o dolo, devendo ser mantida a r. sentença em sua integralidade.

Da dosimetria da pena. A pena restou concretizada em 02 (dois) anos de reclusão, em regime inicial aberto, e ao pagamento de 10 (dez) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos.

A reprimenda foi substituída por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, pelo prazo da pena privativa de liberdade, e prestação pecuniária no montante de 01 (um) salário mínimo.

Na primeira fase da dosimetria, a pena-base foi fixada no mínimo legal, qual seja, 02 (dois) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa, em razão da ausência de circunstâncias judiciais desfavoráveis.

Na segunda fase, ausentes circunstâncias atenuantes e/ou agravantes.

Na terceira fase, inexistentes causas de aumento e/ou de diminuição da pena, do que resultou a pena definitiva de 02 (dois) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa, a qual resta mantida.

Mantido o valor do dia-multa foi fixado em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos.

O regime de cumprimento da pena foi fixado no aberto, nos termos do art. 33, §2º, alínea "c", do Código Penal.

Preenchidos os requisitos previstos no art. 44, do Código Penal (pena não superior a quatro anos, crime cometido sem violência ou grave ameaça à pessoa, réu não reincidente e circunstâncias judiciais favoráveis), a pena corporal foi substituída por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, pelo prazo da pena substituída, e prestação pecuniária no importe de 01 (um) salário mínimo, as quais também restam mantidas.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, mantendo-se a r. sentença em sua integralidade.

É COMO VOTO.

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. FALSO TESTEMUNHO. ART. 342, CP. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. DOSIMETRIA DA PENA MANTIDA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O réu foi denunciado como incurso no art. 342, caput, do Código Penal, sob a alegação de que teria prestado testemunho falso, na ação trabalhista nº 0010275-69.2016.5.15.0142, proposta por em face da empresa Louis Dreyfus Commodities Brasil S.A.

2. Na hipótese, não importa à caracterização do delito que o depoimento prestado tenha, ou não, causado resultado lesivo. O Superior Tribunal de Justiça vem se posicionando, reiteradamente, no sentido de que o delito de falso testemunho é crime formal e se caracteriza pela simples possibilidade de dano à administração da Justiça. Assim, o crime consuma-se no momento em que a pessoa, ao depor no processo judicial, faz afirmação falsa, nega ou cala a verdade, não sendo elemento integrante do tipo a existência do prejuízo em si, ou seja, que o depoimento tenha sido relevante para a decisão da causa, sendo suficiente que o comportamento seja apto a produzir o resultado.

3. A materialidade restou comprovada nos autos pelos termo de audiência realizada perante a Vara do Trabalho de Taquaritinga/SP e pela sentença trabalhista, além dos depoimentos prestados pelas testemunhas e pelo próprio apelante.

4. Autoria e dolo comprovados.

5. Dosimetria da pena mantida. Pena-base fixada no mínimo legal. Ausentes atenuantes e agravantes. Inexistentes causas de diminuição e de aumento. Pena definitiva mantida em 02 (dois) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa, a qual resta mantida.

6. Mantido o valor do dia-multa foi fixado em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos.

7. O regime de cumprimento da pena foi fixado no aberto, nos termos do art. 33, §2º, alínea "c", do Código Penal.

8. Preenchidos os requisitos previstos no art. 44, do Código Penal (pena não superior a quatro anos, crime cometido sem violência ou grave ameaça à pessoa, réu não reincidente e circunstâncias judiciais favoráveis), a pena corporal foi substituída por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, pelo prazo da pena substituída, e prestação pecuniária no importe de 01 (um) salário mínimo, as quais também restam mantidas.

9. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, mantendo-se a r. sentença em sua integralidade, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0002591-21.2015.4.03.6003

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL, MARCELO MASSUCHINI

Advogados do(a) APELANTE: KEYLA LISBOA SORELLI - MS9473-A, ALEXANDRE AUGUSTO SIMAO DE FREITAS - MS8862-A

APELADO: MARCELO MASSUCHINI, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

Advogados do(a) APELADO: KEYLA LISBOA SORELLI - MS9473-A, ALEXANDRE AUGUSTO SIMAO DE FREITAS - MS8862-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 0002591-21.2015.4.03.6003

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL, MARCELO MASSUCHINI

Advogados do(a) APELANTE: KEYLA LISBOA SORELLI - MS9473-A, ALEXANDRE AUGUSTO SIMAO DE FREITAS - MS8862-A

APELADO: MARCELO MASSUCHINI, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

Advogados do(a) APELADO: KEYLA LISBOA SORELLI - MS9473-A, ALEXANDRE AUGUSTO SIMAO DE FREITAS - MS8862-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelações criminais interpostas pela defesa de **Marcelo Massuchini** e pelo **Ministério Público Federal** contra a sentença de fls. 08/16 do ID nº 134046903, que julgou procedente a denúncia para condenar o acusado à pena de 02 (dois) anos de reclusão, em regime inicial aberto, pela prática do delito tipificado no artigo 334, §1º, inciso I, do Código Penal c.c. artigos 2º e 3º do Decreto Lei nº 399/68. A pena privativa de liberdade foi substituída por duas restritivas de direitos consistentes em prestação pecuniária de 20 (vinte) salários mínimos e prestação de serviços à comunidade ou à entidade pública.

Em suas razões recursais, a acusação pretende (i) a exasperação da pena-base para 04 (quatro) anos de reclusão, tendo em vista a gravidade das circunstâncias do delito, com a utilização de semirreboque para o transporte de 400.000 (quatrocentos mil) maços de cigarros estrangeiros; e (ii) a aplicação da atenuante da confissão espontânea para que a pena perfaz 03 (três) anos e 08 (oito) meses de reclusão (fls. 24/29 do ID nº 134046903).

A defesa requer sua absolvição sob os fundamentos de (i) dúvida quanto à intimação da mercadoria, não ficando comprovada a sua procedência; (ii) estado de necessidade; e (iii) subsidiariamente, a diminuição da pena-base para patamar inferior ao mínimo legal, tendo em vista as circunstâncias judiciais favoráveis; (iv) a aplicação da atenuante da confissão espontânea para diminuir a pena para aquém do mínimo legal; e (v) o afastamento da pena de prestação pecuniária (fls. 50/51 do ID nº 134046905 e fls. 01/12 do ID nº 134046906).

A defesa apresentou suas contrarrazões às fls. 41/49 do ID nº 134046905 e a acusação às fls. 15/19 do ID nº 134046906.

A Procuradoria Regional da República opinou pelo (i) provimento do apelo ministerial, a fim de que seja exasperada a pena-base do acusado para 04 (quatro) anos de reclusão e aplicada a atenuante da confissão espontânea em 1/12 (um doze avos); e (ii) parcial provimento do recurso da defesa para que seja diminuído o valor da pena de prestação pecuniária para 05 (cinco) salários-mínimos (ID nº 134712253).

É o relatório.

À revisão, nos termos regimentais.

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 0002591-21.2015.4.03.6003

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL, MARCELO MASSUCHINI

Advogados do(a) APELANTE: KEYLA LISBOA SORELLI - MS9473-A, ALEXANDRE AUGUSTO SIMAO DE FREITAS - MS8862-A

APELADO: MARCELO MASSUCHINI, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

Advogados do(a) APELADO: KEYLA LISBOA SORELLI - MS9473-A, ALEXANDRE AUGUSTO SIMAO DE FREITAS - MS8862-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Consta dos autos que **Marcelo Massuchini** foi denunciado pela prática do crime previsto no artigo 334-A, §1º, inciso I, do Código Penal c.c. artigo 3º, do Decreto-Lei 399/68 (fls. 01/04 do ID nº 134046900).

Narra a denúncia que, em 10 de setembro de 2015, por volta das 20:00 horas, na Rodovia BR-497, altura do km 3,7, no município de Paranaíba/MS, policiais rodoviários federais realizavam patrulhamento de rotina quando avistaram duas carretas do tipo granelleiras, placas HTP-3539 e DJE-2811, as quais estavam com os eixos levantados, chamando a atenção.

Prossegue a exordial relatando que, apesar dos policiais terem feito sinal para o motorista estacionar, este acelerou o caminhão e o jogou sobre a viatura, causando abaloamento, conseguindo empreender fuga. Em seguida, os policiais partiram para a abordagem do segundo caminhão, de placas DJE-2811, identificando o motorista como **Marcelo**, o qual admitiu que transportava carga de cigarros.

Na ocasião, o acusado teria revelado que recebera a carreta no Posto Daniel, em Paranaíba, e que deveria entregar a carga em Iturama/MG, pelo o que ganharia a quantia de R\$ 1.000,00 (mil reais), negando conhecer o motorista do veículo de placas HTP-3539.

Por todo exposto, o réu, com livre vontade e consciência, teria transportado 400.000 (quatrocentos mil) maços de cigarros de procedência estrangeira, infringindo as medidas de controle sanitário e fiscal editadas pelas autoridades competentes.

A denúncia foi recebida em 13.10.2015 (fls. 06/08 do ID nº 134046900).

Após regular instrução, sobreveio sentença, publicada em 14.07.2016 (fl. 17 do ID nº 134046903), que julgou procedente a denúncia para condenar o acusado à pena de 02 (dois) anos de reclusão, em regime inicial aberto, e 10 (dez) dias-multa no valor de 1/30 (um trigésimo) cada dia-multa, pela prática do delito tipificado no artigo 334, §1º, inciso I, do Código Penal c.c. artigos 2º e 3º do Decreto Lei nº 399/68. A pena privativa de liberdade foi substituída por duas restritivas de direitos consistentes em prestação pecuniária de 20 (vinte) salários mínimos e prestação de serviços à comunidade ou à entidade pública.

Passo às matérias devolvidas.

A **materialidade** ficou comprovada pelos seguintes documentos (i) Auto de Apresentação e Apreensão (fls. 15/16 do ID nº 134046896); (ii) Boletim de Ocorrência (fls. 15/27 do ID nº 134046897); (iii) Termo de Retenção e Guarda Fiscal (fls. 32/33 do ID nº 134046898); e (iv) Laudo de Exame Merceológico nº 1652/2015 (fls. 29/32 do ID nº 134046902).

Cabe observar que a realização de exame pericial no crime de contrabando ou descaminho não é condição de procedibilidade da ação penal.

Ocorre que, no caso dos autos, o laudo pericial juntado às fls. 29/32 do ID nº 134046902 atestou que os cigarros encontrados são de fabricação estrangeira e não possuem registro na ANVISA, sendo conclusivo, não havendo que se falar em "não comprovação da procedência da mercadoria" como pretende a defesa.

Ademais, salienta-se que a conduta imputada ao acusado é a de transportar cigarros estrangeiros no território nacional, a qual é considerada, em lei especial, fato assimilado a contrabando ou descaminho.

Portanto, não lhe é imputada a conduta da internação das mercadorias, sendo que o transporte dessas ficou devidamente demonstrado da análise do conjunto probatório.

Em seu interrogatório judicial, o acusado disse que trabalha como motorista de safra e sua renda fica em torno de R\$1.200,00 a R\$1.500,00. Afirmou que os fatos narrados na denúncia são verdadeiros. Os policiais teriam o abordado no posto fiscal e já reconheceu que tinha carga de cigarros. Foi contratado por um agenciador para fazer essa viagem de nome "Luiz". O agenciador fez a proposta para ele, sendo que sabia que se tratava de cigarros. Não fez nenhum tipo de comunicação, ele só seguia o caminhão que ia na frente, mas não falava com eles. Praticou essa mesma conduta umas três vezes. Recebeu R\$1.000,00 para fazer essa viagem (ID nº 134046915).

Guilherme Barboza Santos, testemunha policial rodoviário, esclareceu que participou dos fatos descritos. Contou que existiu um primeiro caminhão que conseguiu empreender fuga, sendo que pararam o segundo caminhão que tinha como motorista o acusado. As duas carretas estavam viajando bem próximas, ambas com os eixos levantados (ID nº 134046912).

A testemunha Raul Pereira Gonzales Filho, também policial rodoviário, falou que estavam em diligências nas imediações quando perceberam dois caminhões com os eixos levantados, momento em que mandaram parar os veículos. O primeiro jogou o caminhão em cima da viatura deles, enquanto que o segundo parou e o réu estava dirigindo, confessando que estava transportando cigarros (ID nº 134046913).

Dessa forma, evidencia-se a **autoria** do acusado e que ele possuía conhecimento sobre a ilicitude de sua conduta, tendo afirmado em seu interrogatório judicial (ID nº 134046915) que aceitou carregar os cigarros estrangeiros de um agenciador, o que se coaduna com o teor da prova testemunhal, tudo a comprovar o elemento subjetivo do tipo em tela - o **dolo**.

A defesa alega que o recorrente agiu acobertado pelo **estado de necessidade**.

Ora, não comprovou a defesa que o acusado agiu prendido por sua situação financeira, não lhe restando outra alternativa para prover o sustento de sua família (esposa e filhos) senão a prática do delito de contrabando, ônus que lhe incumbia.

Pelo contrário, ressalto que em seu interrogatório judicial o acusado afirmou que trabalha como motorista profissional, auferindo uma renda mensal de R\$1.200,00 a R\$1.500,00 (ID nº 134046915).

Ainda que houvesse eventual situação de perigo atual ou iminente que afligisse o acusado, a conduta criminosa por ele desenvolvida não era inevitável, sendo-lhe exigível comportamento conforme o direito, já que poderia ter escolhido diversos meios lícitos para sua sobrevivência, em vez de optar pelo caminho do crime (descaminho e contrabando) como meio de obter mais facilmente recursos para a sobrevivência.

Assim, é totalmente isolada a versão do acusado de ausência de provas suficientes para sua condenação, não havendo que se falar na aplicação do princípio do *in dubio pro reo*, de modo que a defesa que não se desvinculou de seu ônus de provar o alegado, nos termos do artigo 156 do Código de Processo Penal.

Diante dos fortes fundamentos para a condenação, não merecem acolhida as razões apresentadas pela defesa.

Comprovada a prática delitiva perpetrada por **Marcelo**, mantenho sua condenação como incurso nas penas do artigo 334, §1º, inciso I, do Código Penal.

No tocante à **dosimetria penal**, o Juiz de primeiro grau procedeu da seguinte forma:

Dosimetria da Pena. Passo, então, a fazer a dosimetria da pena dos acusados em relação ao crime previsto no artigo 334, "caput", 1º, Inciso I, do Código Penal c.c. artigo 3º do Decreto-Lei nº 399/68, com fulcro nos artigos 59 e 68 do Código Penal, obedecendo ao princípio constitucional de individualização da pena, nos moldes do artigo 5º, XLVI, da Constituição da República. 2.3.1. Réu Marcelo Massuchini O acusado é culpável, já que tinha conhecimento do caráter ilícito do fato e condições de autodeterminação. Apresentava e apresenta sanidade mental que lhe permitia não realizar a conduta ilícita, sendo exigível que agisse de modo diverso. Não há nos autos qualquer prova da existência de causa excludente da culpabilidade. 1ª fase) A culpabilidade do réu merece ser reconhecida e valorada, diante do dolo acentuado evidenciado nos autos, que exorbita a normalidade do tipo penal de contrabando, na medida em que transportou uma grande quantidade pacotes de cigarros - 400.000 (quatrocentos mil) maços de cigarros, avaliados em R\$ 1.516.000,00 (um milhão, quinhentos e dezesseis mil reais), segundo o Termo de Retenção e Guarda Fiscal nº 0140100/SAANA000900/2015, da Delegacia da Receita Federal do Brasil - CG/MS (fls. 63/64 e 204/205), cujo valor representa montante elevado de dinheiro, circunstância judicial, portanto, que indica maior reprovação à conduta do agente. Não há nada nos autos quanto à conduta social e personalidade do agente, pelo que, pelo princípio da presunção de inocência, tais elementos também não devem ser considerados para fins de aumento da pena, deixando-se a análise dos fatos ilícitos para os antecedentes. Por sua vez, ações penais ou inquéritos policiais em andamento não merecem valoração como antecedentes (Súmula 444 do STJ). Já os motivos, as circunstâncias e as consequências do crime não apresentam elementos extraordinários a ensejar a valoração, de forma que os considero como neutros, visto que inerentes ao tipo delituoso, razão pela qual fixo a pena-base em 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão. 2ª fase) Concorreu a circunstância atenuante prevista no art. 65, incisos III, alínea "d", (confissão espontânea perante a autoridade judicial), do Código Penal, no entanto o seu reconhecimento não conduzirá, nesta fase de dosimetria, à fixação da pena abaixo do mínimo legal previsto em abstrato ao tipo, consoante entendimento do STJ, Súmula 231. Não há circunstâncias agravantes. 3ª fase) Em razão de inexistirem causas de aumento ou de diminuição de pena, torno definitiva em 02 (dois) anos de reclusão a pena em relação ao delito de contrabando. Pena de multa: A partir do critério bifásico e levando-se em conta os elementos do art. 59 do CP, bem como a proporcionalidade da pena, fixo a pena pecuniária em 10 (dez) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo mensal vigente à época dos fatos. O valor do dia-multa foi fixado no patamar mínimo uma vez que condizente com a informação prestada pelo réu acerca da sua situação econômica no interrogatório judicial, bem como ausência de informação mais precisa nos autos. A multa deverá ser liquidada com atualização monetária até o efetivo pagamento. Regime de cumprimento da pena: O regime de cumprimento pena é o aberto, nos termos do artigo 33, 2º, alínea "c", do Código Penal. Substituição da Pena Privativa de Liberdade por Restritiva de Direitos: Por força do artigo 44 do Código Penal, tendo em vista que as circunstâncias e motivos do crime não o desautorizam, substituo a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, no caso: a) prestação pecuniária (art. 43, inciso I, CP), consistente no pagamento de 20 (vinte) salários mínimos, cuja forma de pagamento deverá ser deliberada em audiência junto ao Juízo da execução; b) prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, pelo prazo da pena aplicada, na forma e condições a serem definidas pelo juízo da execução penal, sem prejuízo da multa anteriormente fixada.

A defesa pretende a diminuição da **pena-base** para patamar inferior ao mínimo legal, tendo em vista as circunstâncias judiciais favoráveis. Já a acusação requer a exasperação da pena-base para 04 (quatro) anos de reclusão, sob o fundamento da gravidade das circunstâncias do delito, com a utilização de semibreque para o transporte de 400.000 (quatrocentos mil) maços de cigarros estrangeiros.

Comparcial razão o Ministério Público Federal.

Com efeito, o artigo 59 do Código Penal estabelece as circunstâncias judiciais que devem ser consideradas na fixação da pena: culpabilidade, antecedentes, conduta social, personalidade do agente, motivos, circunstâncias e consequências do crime e comportamento da vítima.

Verifico que o Magistrado de primeira instância valorou negativamente a culpabilidade do acusado com fundamento na quantidade de cigarros estrangeiros transportados.

De fato, a grande quantidade de cigarros (400.000 – quatrocentos mil) deve ser valorada negativamente por ocasião das circunstâncias delitivas, fato que revela maior nível de reprovabilidade da conduta.

Assim, elevo a pena-base em 2/3 (dois terços), fração que reputo proporcional e razoável à reprimenda, de modo a resultar, na primeira fase, a pena de 03 (três) anos e 04 (quatro) meses de reclusão.

Na segunda fase da dosimetria, a defesa pede a diminuição da pena aquém do mínimo legal com a aplicação da atenuante da **confissão** espontânea.

Sem razão.

Observo que o réu efetuou a confissão do depósito dos cigarros (ID nº 134046915) e que a mesma foi utilizada pelo Juiz de primeiro grau para sustentar a condenação, em consonância com o teor da Súmula 545 do STJ.

Entendo atender aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade o patamar de 1/6 (um sexto) de atenuação da pena, do que resulta a pena do acusado em **02 (dois) anos, 09 (nove) meses e 10 (dez) dias de reclusão**.

Na terceira fase, ausentes causas de diminuição e de aumento de pena, torno definitiva a pena acima.

A defesa pleiteia o afastamento da **prestação pecuniária** aplicada.

Registre-se que a prestação pecuniária consiste no pagamento em dinheiro à vítima, a seus dependentes ou a entidade pública ou privada com destinação social, de importância fixada pelo juiz, não inferior a 1 (um) salário mínimo nem superior a 360 (trezentos e sessenta) salários mínimos, consoante o teor do artigo 45, §1º, do Código Penal.

Portanto, é fixada em razão das circunstâncias do delito e da condição econômica do réu, de forma que não possui relação de proporcionalidade com a pena privativa de liberdade.

No caso particular, o réu esclareceu em sua audiência judicial (ID nº 134046915) que é motorista e recebe o montante de R\$1.200,00 a R\$1.500,00 mensais.

Dessa forma, diante das peculiaridades pessoais e econômicas do acusado, julgo ser adequada a redução da prestação pecuniária para **02 (dois) salários mínimos**, suficientes para satisfazer o escopo retributivo-preventivo da pena.

Por fim, observo que o juiz sentenciante fixou a **pena de multa** de 10 (dez) dias-multa no valor de 1/30 (um trigésimo) cada dia-multa.

Todavia, tal aplicação não possui amparo legal, tendo em vista que a pena de multa não é cominada cumulativamente com a pena privativa de liberdade no caso de condenação pela prática do delito de contrabando ou descaminho, motivo pelo qual, a sua exclusão é medida que se impõe.

Mantenho, no mais, a sentença recorrida.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da defesa de **Marcelo Massuchini** para diminuir a prestação pecuniária para 02 (dois) salários mínimos, dou parcial provimento à apelação do **Ministério Público Federal** para aumentar a fração de exasperação da pena-base, do que resulta a pena definitiva em **02 (dois) anos, 09 (nove) meses e 10 (dez) dias de reclusão** e, de ofício, excluo a fixação da pena de multa.

É como voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. CONTRABANDO DE CIGARROS. ORIGEM ESTRANGEIRA. TRANSPORTE. MATERIALIDADE. AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. ESTADO DE NECESSIDADE. CONDENÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. QUANTIDADE DE CIGARROS. ATENUANTE DA CONFISSÃO. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. PENA DE MULTA. RECURSOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. Quando há a comprovação de que os cigarros são de fabricação estrangeira e não possuem registro na ANVISA, não há que se falar em não conhecimento da procedência da mercadoria.
2. A conduta de transportar cigarros estrangeiros no território nacional é considerada, em lei especial, fato assimilado a contrabando ou descaminho.
3. Não há que se afastar o dolo, que é a vontade livre e consciente de praticar a conduta criminosa, quando não pairar dúvidas acerca do elemento subjetivo da conduta do agente.
4. Ainda que haja eventual situação de perigo atual ou iminente que aflija o agente, a conduta criminosa desenvolvida pode ser considerada não inevitável, sendo-lhe exigível comportamento conforme o direito, quando poderia ter escolhido diversos meios lícitos para sua sobrevivência, em vez de optar pelo caminho do crime (descaminho e contrabando) como meio de obter mais facilmente recursos para a sobrevivência.
5. A grande quantidade de cigarros apreendidos ofende de forma mais intensa o bem tutelado pela norma penal (saúde pública) e enseja a majoração da pena.
6. A atenuante da confissão espontânea deve ser aplicada quando for utilizada pelo magistrado de primeiro grau para sustentar a condenação, em consonância com o teor da Súmula 545 do STJ.
7. A prestação pecuniária é fixada em razão das circunstâncias do delito e da condição econômica do réu, de forma que não possui relação de proporcionalidade com a pena privativa de liberdade.
8. A pena de multa não é cominada cumulativamente com a pena privativa de liberdade no caso de condenação pela prática do delito de contrabando ou descaminho.
9. Recurso da defesa parcialmente provido para diminuir a prestação pecuniária para 02 (dois) salários mínimos. Recurso da acusação parcialmente provido para aumentar a fração de exasperação da pena-base, do que resulta a pena definitiva em 02 (dois) anos, 09 (nove) meses e 10 (dez) dias de reclusão. De ofício, excluída a fixação da pena de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da defesa de Marcelo Massuchini para diminuir a prestação pecuniária para 02 (dois) salários mínimos, dou parcial provimento à apelação do Ministério Público Federal para aumentar a fração de exasperação da pena-base, do que resulta a pena definitiva em 02 (dois) anos, 09 (nove) meses e 10 (dez) dias de reclusão e, de ofício, excluo a fixação da pena de multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5004092-93.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, CLAYTON CALDAS TEIXEIRA

Advogado do(a) APELANTE: PAULO ANDRE FERREIRA ALVES - SP204993-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, CLAYTON CALDAS TEIXEIRA

Advogado do(a) APELADO: PAULO ANDRE FERREIRA ALVES - SP204993-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5004092-93.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, CLAYTON CALDAS TEIXEIRA

Advogado do(a) APELANTE: PAULO ANDRE FERREIRA ALVES - SP204993-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, CLAYTON CALDAS TEIXEIRA

Advogado do(a) APELADO: PAULO ANDRE FERREIRA ALVES - SP204993-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de **embargos de declaração** opostos pela defesa de **Clayton Caldas Teixeira** em face do acórdão (ID nº 128608399) que, por unanimidade, negou provimento à apelação da defesa e deu parcial provimento à apelação da acusação apenas para diminuir a fração da atenuante da confissão, do que resultou a pena definitiva em 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão.

Em suas razões, sustenta contradição e omissão do órgão julgador ao enfrentar a questão sobre a incidência da atenuante da confissão espontânea (ID nº 133622506).

É o relatório.

Apresento o feito em mesa.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5004092-93.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, CLAYTON CALDAS TEIXEIRA

Advogado do(a) APELANTE: PAULO ANDRE FERREIRA ALVES - SP204993-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, CLAYTON CALDAS TEIXEIRA

Advogado do(a) APELADO: PAULO ANDRE FERREIRA ALVES - SP204993-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos declaratórios têm por finalidade apenas sanar ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão, de modo que não configura instrumento hábil para anular ou modificar decisões, tampouco meio de consulta para esclarecimento de dúvidas da parte, na medida que objetiva apenas o aperfeiçoamento da decisão judicial sem que isso implique reexame dos fatos e fundamentos da decisão.

O ponto destacado pelo ora embargante foi devidamente enfrentado de modo claro e suficiente, de modo que o julgado que aponta os motivos do seu convencimento ao apreciar as teses não incorre em omissão ou contradição, sendo certo que não está obrigado a refutar diretamente todos os pontos deduzidos quando das razões expostas se possa concluir, por dedução lógica, pelo acolhimento ou não do ponto.

Na verdade, a pretensão recursal é pela reapreciação e modificação de sentido da decisão para que as teses do embargante, renovadas em sede de embargos declaratórios, sejam acolhidas, objetivo que escapa às hipóteses de cabimento dos embargos declaratórios.

Ainda que assim não fosse, baseando-se o embargante no erro de julgamento, ainda que tratado como omissão da decisão, especialmente com vistas à modificação do sentido do resultado, deve manejar o instrumento processual adequado, não se prestando os embargos declaratórios a esta finalidade, nos termos do artigo 619 do Código de Processo Penal.

Por esses fundamentos, **rejeito** os embargos de declaração opostos pela defesa de **Clayton Caldas Teixeira**.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. RECURSO REJEITADO.

1. Os embargos declaratórios têm por finalidade apenas sanar ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão, de modo que não configura instrumento hábil para anular ou modificar decisões.
2. As hipóteses exaustivas de cabimento dos embargos de declaração não equivalem a meio de consulta para esclarecimento de dúvidas da parte, na medida que objetiva apenas o aperfeiçoamento da decisão judicial sem que isso implique reexame dos fatos e fundamentos da decisão.
3. O julgado que aponta os motivos do seu convencimento ao apreciar as teses não incorre em omissão, pois não está obrigado a refutar diretamente todos os pontos deduzidos quando das razões expostas se possa concluir, por dedução lógica, pelo acolhimento ou não do ponto.
4. A alegação de erro do julgamento, ainda que tratado como omissão, que objetiva a modificação do sentido da decisão, exige o manejo do instrumento processual adequado.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pela defesa de Clayton Caldas Teixeira, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 0000658-79.2018.4.03.6141

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

APELADO: MARCOS DONIZETE LEMOS DA SILVA, YGOR ALEXANDRE DA SILVA SOUZA

Advogado do(a) APELADO: KARINA RODRIGUES DE ANDRADE - SP340443-A

Advogado do(a) APELADO: KARINA RODRIGUES DE ANDRADE - SP340443-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 0000658-79.2018.4.03.6141

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

APELADO: MARCOS DONIZETE LEMOS DA SILVA, YGOR ALEXANDRE DA SILVA SOUZA

Advogado do(a) APELADO: KARINA RODRIGUES DE ANDRADE - SP340443-A

Advogado do(a) APELADO: KARINA RODRIGUES DE ANDRADE - SP340443-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação criminal interposta pelo Ministério Público Federal contra a sentença que absolveu Marcos Donizete Lemos da Silva e Ygor Alexandre da Silva Souza da imputação de prática do crime previsto no art. 157, § 2º, II e III, do Código Penal, com fundamento no art. 386, VII, do Código de Processo Penal (Id. n. 90030177).

Pugna a acusação pela condenação dos réus, alegando, em síntese, o quanto segue:

a) a versão de que teriam praticado apenas o crime de receptação, pois o comparsa chamado de “Rafá” teria um “esquema” com o carteiro vítima, além de ter sido apresentada unicamente pelos acusados em sua tese defensiva, divergindo totalmente das provas amealhadas aos autos, restou demonstrado que, no dia dos fatos, o carteiro vítima não tinha qualquer relação com “Rafá” e com os acusados;

b) a grave ameaça no crime de roubo, também chamada de violência moral, pode-se exteriorizar por palavras, gestos, símbolos, utilização de objetos em geral ou qualquer meio idôneo a revelar a intenção do sujeito de subjugar a vítima, sendo que seu potencial intimidatório deve ser aferido no caso concreto, baseado nas circunstâncias ligadas à prática do crime, tais como sexo e as condições físicas do agente (ou quantidade de agentes) e da vítima, o local e o horário do delito, entre outras;

c) no caso dos autos, o carteiro/vítima indiscutivelmente sentiu-se amedrontado pelas circunstâncias da abordagem, ou seja, três homens desconhecidos – os réus e o tal “Rafá” — chegaram repentinamente, em um carro com vidros escuros, perguntando o que havia de bom dentro do veículo, bem como pelo fato de que já foi roubado diversas vezes, o que o fez perceber, de imediato, que se tratava de um roubo;

d) embora os apelados possam ter se reunido e saído em busca de uma mercadoria produto de crime (podendo até ter sido essa a intenção inicial – a receptação), no momento em que se depararam com o carro oficial dos Correios sem o carteiro com quem estariam conluídos, ou seja, com vítima diversa, com a qual não tinham nenhum acordo, deram prosseguimento à empreitada criminosa, com o fim de obter os bens, porém, alterando o *modus operandi* planejado, ou seja, utilizando a ameaça contra o ofendido a fim de subtrair a *res* (Id. n. 90030181).

Foram apresentadas as contrarrazões (Id. n. 90030191).

A Ilustre Procuradora Regional da República, Dra. Adriana Scordamaglia, manifestou-se pelo provimento da apelação e pela imediata execução da sanção penal (Id. n. 90547235).

É o relatório.

Encaminhem-se os autos ao revisor, nos termos regimentais.

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 0000658-79.2018.4.03.6141

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Imputação. Marcos Donizete Lemos da Silva e Ygor Alexandre da Silva Souza foram denunciados pela prática do crime previsto no art. 157, § 2º, II e III, do Código Penal, porque em 17.05.18, por volta de 12h07, na Rua Kátia Cristina Quedas Nunes, próximo ao número 91, Praia Grande (SP), subtraíram, mediante grave ameaça, diversos objetos postais que estavam no veículo dos Correios Ducato Cargo, Fiat, placas CFY-3249 para serem entregues a seus respectivos destinatários.

A denúncia narra que, na data dos fatos, os Policiais Militares Rodney Leydson do Nascimento Borges e Genivaldo dos Santos Silva estavam em patrulhamento de rotina quando foram avisados, via COPOM, que indivíduos tinham acabado de roubar um carro dos Correios e colocado as mercadorias dentro de um veículo Astra, de cor prata, placas ELL-8522. Após dois minutos visualizaram o veículo e tentaram uma abordagem, mas os ocupantes empreenderam fuga, iniciando-se uma perseguição. Ao chegarem na Rua José Bestillero Lopes, o veículo parou subitamente e os indivíduos abandonaram o carro e saíram correndo a pé. Em seguida, populares informaram que eram três os ocupantes do veículo, sendo que um deles havia fugido em uma moto. Ygor foi capturado escondido no telhado de uma casa e Marcos dentro de uma academia na rua lateral, após denúncia de populares (Id. n. 90029970, págs. 3/9).

Sentença. Está assim fundamentada a absolvição dos réus por insuficiência do conjunto probatório:

A denúncia não ter como ser acolhida.

Isto porque não tenho como efetivamente demonstrado, nestes autos, que os réus tinham ciência de que se tratava de um roubo, já que as provas produzidas demonstram que eles acreditavam que participavam “apenas” de um crime de receptação.

De fato, ao contrário do que alega a acusação, todas as provas – inclusive o depoimento do carteiro Rafael – demonstram que os acusados agiram como se estivessem acordados com o carteiro.

No dia dos fatos, havia uma terceira pessoa envolvida – “Rafa” – que desde o início foi apontado pelos réus como sendo quem montou o esquema. A coincidência de nomes (entre essa terceira pessoa e o carteiro Rafael) levou inclusive à prisão do carteiro, logo após posto em liberdade e sequer denunciado.

Os réus, interrogados, afirmaram que “Rafa” os chamou para um esquema com um carteiro, e diversas vezes ressaltaram que queriam apenas participar de uma receptação, não de roubo.

Desde o início a versão de ambos foi esta.

O carteiro, em seu depoimento, confirmou que os acusados não falaram com ele, tendo somente a terceira pessoa (“Rafa”) lhe perguntado o que tinha de bom no carro. Ao que consta de seu depoimento, sequer “Rafa” lhe fez qualquer ameaça, o que torna verossímil a versão de que “Rafa” tinha um esquema com um carteiro.

Em audiência, foi mencionada uma substituição de carteiros no dia – ou seja, o carteiro Rafael não era o carteiro que cobria a área no dia dos fatos. Mais um elemento que torna verossímil a versão de que Rafa tinha um esquema, e que os acusados acreditavam estar neste esquema.

Assim, todo o processado e os elementos de prova coligidos não permitem seja reconhecido, de forma cabal, que os acusados tinham consciência da prática do delito de roubo.

E tal ausência de consciência impede o reconhecimento de tal prática delitiva por parte dos réus – inclusive porque não existe modalidade culposa de roubo.

Remetidos os autos ao MPF, nos termos do artigo 384 do CPP, foram apenas reiteradas as alegações finais antes apresentadas, o que impede a análise de eventual prática do delito de receptação por parte dos acusados.

Logo, tenho como insuficientes as provas produzidas no feito para condenação de MARCOS e YGOR pelo delito de roubo, sendo de rigor sua absolvição, nos termos do artigo 386, VII, do Código de Processo Penal. (Id. n. 90030177).

Materialidade. Está comprovada a materialidade delitiva, conforme decorre dos seguintes elementos de convicção:

- a) auto de prisão em flagrante (Id. n. 90029966 - págs. 7/10);
- b) auto de apresentação e apreensão de 24 (vinte e quatro) encomendas postais e 01 (uma) caixa de sapatos, apreendidas no interior do veículo Astra Hatch GM, cor prata, placas ELL-8522 (Id. n. 90029966 - págs. 25/26);
- c) auto de apreensão do veículo Astra Hatch GM, cor prata, placas ELL-8522 (Id. n. 90029966 - pág. 28);
- d) auto de restituição das encomendas postais e da caixa de sapatos ao agente da ECT (Id. n. 90029968 - pág. 22);
- e) lista de objetos entregues ao carteiro pela ECT na data dos fatos (Id. n. 90029968, págs. 29/46);
- f) laudo de perícia criminal em veículo (Id. n. 90029968 - págs. 53/58).

Autoria. A autoria delitiva restou satisfatoriamente comprovada.

Em Juízo, Ygor Alexandre da Silva Souza relatou que, na data dos fatos, foi chamado por Marcos para buscar umas mercadorias, por indicação de um indivíduo chamado Rafael. Viu o Rafael “negociando” com o carteiro e, em seguida, entrou no carro dos Correios, sentando no banco do passageiro. Pararam o carro logo depois, transferiram as mercadorias para o veículo Astra e foram embora tranquilamente. Confirmou suas declarações na fase extrajudicial, afirmando que sabia que as mercadorias eram ilícitas, mas que não se tratava de roubo. Declarou que não conhecia o carteiro, mas Rafael disse que o conhecia e que era só pegar as encomendas. Afirmo que não conversou com o carteiro e que Rafael o abordou perguntando “o que tinha de boni” no carro. Informo que Marcos estava dirigindo o veículo Astra (Id. n. 90030165 e Id. n. 90030170).

Marcos Donizete Lemos da Silva declarou em Juízo que trabalha com venda de mercadorias e que, na data dos fatos, Rafael ofereceu algumas mercadorias para compra. Alegou que sabia que as mercadorias eram de origem ilícita, mas não praticou roubo. Disse que não combinou valor de venda, porque não sabia exatamente quais seriam as mercadorias e quantas caixas, e que o preço seria ajustado depois que pegasse as encomendas. Rafael disse que “estava tudo certo” e que era só ir buscar. Informo que Rafael indicou o local e, ao avistarem o carro dos Correios, Rafael desceu para conversar com o carteiro e, em seguida, Ygor entrou no carro dos Correios e Rafael retornou para o veículo Astra. Pararam adiante e carregaram o veículo Astra com as encomendas. Relatou que, após a abordagem policial, saiu correndo do veículo, se escondeu na academia que sua esposa frequenta e, em seguida, os policiais entraram na academia e o identificaram (Id. n. 90030172 e Id. n. 90030173).

Em seu depoimento judicial, a testemunha Rodney Leydson do Nascimento Borges, Policial Militar, declarou que foi acionado para atender uma ocorrência de roubo, com a informação das placas do veículo. Relatou que, quando localizaram o veículo, os acusados se evadiram e se separaram. Em vistoria nos imóveis próximos, Ygor foi localizado no forro do telhado de uma casa e, posteriormente, foi avisado de uma denúncia de que o outro indivíduo estaria escondido em uma academia na mesma rua. Afirmo que foi realizada a vistoria, Marcos foi identificado e, após a abordagem, o acusado confessou a prática do delito. Afirmo que não foi possível identificar a quantidade de indivíduos no interior do veículo Astra, pois os vidros eram escuros, e que as encomendas roubadas estavam dentro do carro. No momento da prisão, Marcos disse que não tinha roubado as encomendas, pois um funcionário dos Correios informou que já tinha separado as mercadorias para serem retiradas pelos réus (Id. n. 90030096).

A testemunha Gevanildo dos Santos Silva, Policial Militar, declarou em Juízo que foi acionado para atender uma ocorrência de roubo a um carro dos Correios, com a informação da placa de um veículo GM Astra que, momentos antes, havia sido avistado durante o patrulhamento. Relatou que o veículo foi localizado, mas os acusados evadiram-se e separaram-se. Informo que um dos indivíduos foi localizado no forro do telhado de uma casa após indicação de populares e, em seguida, foi avisado de uma denúncia anônima de que o outro indivíduo estava no interior de uma academia nas proximidades. Disse que, realizada a vistoria, o indivíduo foi identificado e confessou o delito. Afirmo que o veículo foi abandonado com as mercadorias dos Correios no seu interior. Questionados sobre as armas utilizadas na prática do roubo, os acusados disseram que não utilizaram armas nem roubaram mercadorias, pois um funcionário dos Correios de nome “Rafael” informou que tinha separado uma carga para retirada pelos acusados. Confirmo que não foram encontradas armas com os acusados no veículo ou no forro da casa onde Ygor estava escondido (Id. n. 90030096 e Id. n. 90030097).

Em seu depoimento judicial, a vítima Rafael Sudre Francato informou que não conhecia os acusados antes dos fatos. Disse que era o motorista do carro e que estava estacionado na frente da casa de uma cliente para entregar uma encomenda, que lhe pediu para aguardar um minuto. afirmou que, nesse momento, foi abordado por um dos indivíduos chamado de "Rafá" que estava dentro de um veículo Astra, cor prata, que lhe indagou o que havia dentro do carro. Respondeu que não sabia e "Rafá" lhe mandou entrar no carro e dirigir. Narrou que Ygor sentou no banco do passageiro e os outros dois entraram no veículo Astra. Parou o carro onde Ygor mandou e ficou sentado. Ygor saiu do veículo e abriu a porta lateral, enquanto os outros dois pararam o Astra na frente do carro dos Correios e começaram a transferir as encomendas. Relatou que um dos indivíduos suspeitou de que haveria alguém ligando pra Polícia e em seguida disse: "Vamos embora, Rafá.". Informou que os indivíduos saíram do local compressa e fê-lam para o depoente não anotar as placas do carro. Em seguida, uma moradora saiu na rua informando que havia chamado a Polícia e informado as placas do veículo. Narrou que foi até a unidade dos Correios para informar o ocorrido aos supervisores e não fez o boletim de ocorrência no mesmo dia, pois a determinação dos Correios é de realizar a vistoria para identificar as encomendas roubadas antes de registrar a ocorrência. Mais tarde, no mesmo dia, policiais estiveram em sua casa e o prenderam, informando que os indivíduos presos em flagrante teriam dito que o depoente estava envolvido na prática criminosa. Confiou que não estava escalado para trabalhar naquela área na data dos fatos e somente realizou o trabalho porque o funcionário escalado faltou. Disse que os indivíduos não estavam armados, mas percebeu que se tratava de um assalto, porque já foi assaltado muitas vezes, e que, como três indivíduos que ele não conhecia chegaram perguntando o que tinha no carro, mandaram entrar no veículo e dirigir, só podia se tratar de um assalto. afirmou que não pediu para eles mostrarem as armas porque não quis "pagar pra ver" (Id. n. 90030097 e Id. n. 90030106).

A testemunha de acusação Raquel Rodrigues disse em Juízo que estava em sua casa quando um funcionário dos Correios chegou com uma encomenda. Pediu para que o funcionário aguardasse um minuto. Relatou que, em seguida, abriu o portão lateral da garagem e viu um veículo de cor prata parado na rua e o veículo dos Correios estacionado na frente do portão social. afirmou que viu uma pessoa entrando pela porta do passageiro do carro dos Correios e, em seguida, os veículos saíram. Só ficou sabendo que se tratava de um assalto no dia seguinte conforme informação do Policial Federal que esteve em sua casa (Id. n. 90030106 e Id. n. 90030107).

Em seu depoimento judicial, a testemunha de acusação Wilson Delfino Alves narrou que os fatos ocorreram na porta de sua casa e que viu um carro de cor prata com vidros escuros parado na porta. afirmou que não conseguiu ver o carro dos Correios que estava parado atrás, porque existe um muro na frente da casa, e que, quando saiu na rua, escutou um dos indivíduos dizer "Vamos, rato. Vamos, rato.". Informou que, em seguida, o carro de cor prata saiu do local e viu o carro dos Correios e o motorista com as mãos no volante, que lhe informou que havia sido assaltado. Disse que o funcionário dos Correios estava pálido. Indagado pela Juíza a *quo se o indivíduo não teria dito "Vamos, Rafá", respondeu que acha que foi "Vamos, rato"* (Id. n. 90030107).

A testemunha de acusação Mirella Chaves Laragnoit Espanhol relatou em Juízo que os fatos ocorreram na frente de sua casa. Disse que viu o carro dos Correios parado na sua porta e o carro de cor prata parado na frente. Percebeu que alguns indivíduos estavam colocando algumas encomendas no veículo de cor prata, motivo pelo qual suspeitou de que seria um assalto. afirmou que ligou para a Polícia Militar e informou as placas e a cor do veículo. Narrou que, após o veículo de cor prata ter saído do local, saiu na rua para oferecer ajuda ao funcionário dos Correios que estava no interior do veículo e bem pálido. O funcionário comentou com a depoente que não tinha mais aparelho celular e aliança porque já tinha sido assaltado algumas vezes. Informou que não viu o rosto de nenhum dos indivíduos que participaram do roubo (Id. n. 90030107 e Id. n. 90030108).

A defesa não nega o envolvimento dos acusados na abordagem ao carteiro, apenas afirma que participaram do crime de recepção de mercadorias de origem ilícita.

Crime de roubo, Subtração contra carteiro. Grave ameaça. Intimidação verbal. A abordagem sem ostentar ou simular arma de fogo não descaracteriza a grave ameaça configuradora do crime de roubo, entendendo-se suficiente o modo intimidador da abordagem que crie na vítima fundado receio, de maneira a anular sua capacidade de resistência, ensejando a entrega sem hesitação das encomendas que portava:

PENAL. ROUBO QUALIFICADO. ARTIGO 157, CAPUT, C.C. ARTIGO 14, II, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. RECONHECIMENTO PESSOAL. APLICAÇÃO DO INCISO II DO ARTIGO 226 DO CP. ATO DISCRICIONÁRIO DO MAGISTRADO. DESCLASSIFICAÇÃO PARA FURTO. INVIABILIDADE (...).

IV. Inviável a pretendida desclassificação para o crime de furto, pois comprovado que a subtração perpetrada contra o carteiro foi praticada mediante grave ameaça, consubstanciada na intimidação do réu a ele, dizendo "vou pegar as encomendas e ninguém vai ver. Antes eu pegar aqui do que eu pegar a moto ali e pegar você lá na frente." (...).

(TRF da 3ª Região, ACr n. 2012.61.81.010963-6, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 12.11.13)

APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 157, §2º; INCISOS II, DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. INCABÍVEL A DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO DE FURTO. GRAVE AMEAÇA CONFIGURADA. REDUÇÃO DA PENA BASE. CUSTAS PROCESSUAIS. MANTIDA A PRISÃO PREVENTIVA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Roubo praticado em face de carteiro da ECT, no exercício de suas funções (...).

4 - Autorias indivisíveis. O carteiro-vítima esclareceu a forma intimidadora da abordagem e o temor sentido, tendo reconhecido categoricamente os réus em sede policial e em juízo (...).

6 - O fato de os roubadores não ostentarem ou simularem o uso de arma de fogo não desconfigura a ameaça causada. Como visto, a forma intimidadora da abordagem criou no espírito do carteiro-vítima fundado termo de mal grave, de modo a anular sua capacidade de resistência, levando-a a entregar sem hesitação as encomendas que portava. Assim, a grave ameaça está configurada, impedindo a desclassificação do delito do roubo para o de furto (...).

(TRF da 3ª Região, ACr n. 2009.61.81.008976-6, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 16.04.13)

Do caso dos autos. Os acusados negaram a prática do crime previsto no art. 157 do Código Penal, alegando que teriam participado apenas de recepção das mercadorias em conluio com a vítima, carteiro dos Correios.

Não lhes assiste razão.

A versão dos fatos apresentada pelos acusados é inverossímil e encontra-se isolada nos autos.

Restou comprovada a grave ameaça consistente em abordagem intimidadora que criou na vítima fundado receio, configuradora do delito de roubo.

Não resta dúvida de que Rafael Sudre Francato, carteiro dos Correios, foi abordado por um indivíduo chamado "Rafá", que perguntou o que tinha no veículo, e pelo acusado Ygor. Em seguida, foi obrigado a entrar no carro dos Correios e a dirigi-lo até o local indicado. Embora desarmados, a abordagem intimidadora foi suficiente para anular sua capacidade de resistência, ensejando a entrega das encomendas que portava.

Aliás, se houvesse prévio ajuste com a vítima para a recepção das mercadorias, não haveria razão para não se aguardar a finalização da entrega da encomenda da cliente Raquel Rodrigues já iniciada. Ao contrário, o mais razoável seria combinar a transferência das mercadorias em local previamente combinado e ermo.

O depoimento das testemunhas ouvidas em Juízo também demonstra ausência de conluio com a vítima, corroborando a prática do crime de roubo.

A testemunha Wilson Delfino Alves confirma a declaração da vítima no sentido de que os causados saíram com pressa, pois ouviu um dos indivíduos dizer: "Vamos, rato. Vamos, rato." (ou "Vamos Rafá" como disse a vítima). As duas testemunhas Mirella e Wilson disseram que o carteiro estava pálido.

Também a percepção da testemunha Mirella de que estava ocorrendo um assalto, a ponto de acionar a Polícia Militar, indica que a ação não estava combinada com o carteiro e, portanto, não se tratava de mera recepção de mercadorias ilícitas. Se não se tratasse de grave ameaça, nada justificaria a maneira de agir da moradora do imóvel.

Malgrado os Correios instrua seus carteiros a não reagirem, obviamente, se a vítima não se sentisse ameaçada, não permitiria passivamente a retirada de bens de dentro do veículo que conduzia. O carteiro afirmou que já foi roubado diversas vezes e que não iria "pagar pra ver" se os indivíduos estavam efetivamente armados ou não.

Portanto, a grave ameaça empreendida sobre a vítima, caracterizadora do delito de roubo, restou devidamente demonstrada pelas provas produzidas nos autos.

E como bem apontado pelo Ministério Público Federal em suas razões recursais, ainda que se admitisse que os réus iriam apenas buscar mercadorias produto de crime (podendo até ter sido essa a intenção inicial – a recepção) – versão que, repisa-se, restou isolada nos autos – no momento em que se depararam com o carro oficial dos Correios sem o carteiro com quem estariam, em tese, conluídos, ou seja, com vítima diversa, deram prosseguimento à empreitada criminosa, com o fim de obter os bens, porém, alterando o *modus operandi* planejado, ou seja, utilizando a ameaça contra o ofendido a fim de subtrair os objetos postais (Id. n. 90030181).

Por fim, é importante registrar que o réu Marcos Donizete Lemos da Silva está sendo processado nos autos do processo criminal n. 0002661-03.2018.8.26.0266, em que ele e outras 4 (quatro) pessoas estão sendo acusadas da prática dos crimes previstos nos arts. 157, § 2º, II, c.c. 14, II, e 288, todos do Código Penal (Id. n. 90029972, pág. 29).

Também o réu Ygor Alexandre da Silva Souza afirmou em Juízo já ter cumprido medida socioeducativa enquanto menor pela prática do crime de roubo, na modalidade tentada, bem como foi condenado definitivamente nos autos do processo n. 0001594-37.2016.8.26.0536 pela prática do crime de roubo, na modalidade tentada (Id. n. 90029976 - pág. 34).

Roubo. Carteiro. Transporte de valores. Não incidência. A causa de aumento consistente no fato de a vítima estar em serviço de transporte de valores e o agente conhece tal circunstância (CP, art. 157, § 2º, III) não é aplicável na hipótese de o delito de roubo ser perpetrado contra carteiro a serviço da ECT, cuja precípua função é a distribuição de correspondência abstrato do respectivo conteúdo (TRF da 3ª Região, ACr n. 200861050071610, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 04.12.09; ACr. n. 200261810008139, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 14.04.08; ACr. n. 200303990067372, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 07.03.05).

Por outro lado, o crime foi praticado em concurso de pessoas (CP, art. 157, § 2º, II).

Demonstrados o dolo, a autoria e a materialidade do delito, impõe-se a reforma da sentença a fim de condenar os acusados pela prática do delito de roubo consumado em concurso de agentes.

Dosimetria. Ygor Alexandre da Silva Souza. Considerando que as circunstâncias do art. 59 do Código Penal são comuns à espécie, fixo a pena-base no mínimo legal, em 4 (quatro) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa.

Presente a circunstância atenuante da menoridade, nos termos do art. 65, I, do Código Penal, uma vez que o acusado nasceu em 17.04.98.

O réu é reincidente, pois foi condenado definitivamente nos autos do processo n. 0001594-37.2016.8.26.0536 pela prática do crime de roubo, na modalidade tentada, com trânsito em julgado em 15.03.18 (Id. n. 90029976 - pág. 34).

A atenuante da menoridade deve ser compensada com a agravante da reincidência, ainda que específica, uma vez que são igualmente preponderantes, nos termos do art. 67 do Código Penal, exceto na hipótese de multirreincidência (STJ, AgRg no HC 497.101/SC, Rel. Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, j. 06.06.19; AgRg no HC 489.409/SP, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, j. 14.05.19; HC 390.765/RJ, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, j. 14.11.17).

Desta forma, a pena deve permanecer no mínimo legal.

Na terceira fase, não há causas de diminuição a reconhecer.

Incide a causa de aumento de pena relativa ao concurso de pessoas (CP, art. 157, § 2º, II, na redação dada pela Lei n. 13.654/18), na fração de 1/3 (um terço), a majorar a pena para 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão e 13 (treze) dias-multa.

Fixo o valor unitário do dia-multa no mínimo legal, 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente ao tempo do fato.

Realizada a detração, considerando a pena fixada e tendo em vista que o réu foi preso em flagrante em 17.05.18, convertida em preventiva e, posteriormente, convertida em medidas cautelares com alvará de soltura cumprido em 29.09.18 (Id. n. 90029974 - pág. 36), restam mais de 4 (quatro) anos de reclusão a serem cumpridos e, portanto, fixo o regime inicial fechado de cumprimento de pena, por se tratar de réu reincidente, nos termos do art. 33, § 2º, b, do Código Penal.

Não cabe substituir a pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, pois não estão preenchidos os requisitos do art. 44 do Código Penal.

Dosimetria. Marcos Donizete Lemos da Silva. Considerando que as circunstâncias do art. 59 do Código Penal são comuns à espécie, fixo a pena-base no mínimo legal, em 4 (quatro) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa.

Ausentes circunstâncias atenuantes ou agravantes da pena.

Na terceira fase, não há causas de diminuição a reconhecer.

Incide a causa de aumento de pena relativa ao concurso de pessoas (CP, art. 157, § 2º, II, na redação dada pela Lei n. 13.654/18), na fração de 1/3 (um terço), a majorar a pena para 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão e 13 (treze) dias-multa.

Fixo o valor unitário do dia-multa no mínimo legal, 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente ao tempo do fato.

Realizada a detração, considerando a pena fixada e tendo em vista que o réu foi preso em flagrante em 17.05.18, convertida em preventiva e, posteriormente, convertida em medidas cautelares com alvará de soltura cumprido em 29.09.18 (Id. n. 90029974 - pág. 40), restam mais de 4 (quatro) anos de reclusão a serem cumpridos e, portanto, fixo o regime inicial semiaberto de cumprimento de pena, nos termos do art. 33, § 2º, b, do Código Penal.

Não cabe substituir a pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, pois não estão preenchidos os requisitos do art. 44 do Código Penal.

Em razão do decidido pelo Supremo Tribunal Federal, é de se indeferir a execução provisória da sentença penal condenatória (STF, ADCs ns. 43, 44 e 54, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 07.11.19).

Comunique-se ao Tribunal Regional Eleitoral, para os fins previstos no art. 15, III, da Constituição da República.

Condeno os réus em custas (CPP, art. 805).

Após o trânsito em julgado, lance-se o nome dos réus no rol dos culpados (CR, art. 5º, LVII).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação do Ministério Público Federal para condenar Ygor Alexandre da Silva Souza às penas de 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, regime inicial fechado, e 13 (treze) dias-multa, no mínimo valor unitário, pela prática do crime previsto no art. 157, § 2º, II, do Código Penal, e condenar Marcos Donizete Lemos da Silva às penas de 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, regime inicial semiaberto, e 13 (treze) dias-multa, no mínimo valor unitário, pela prática do crime previsto no art. 157, § 2º, II, do Código Penal. Indefiro o requerimento da Procuradoria Regional da República para determinar a execução provisória da pena.

É o voto.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0000658-79.2018.4.03.6141

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

APELADO: MARCOS DONIZETE LEMOS DA SILVA, YGOR ALEXANDRE DA SILVA SOUZA

Advogado do(a) APELADO: KARINA RODRIGUES DE ANDRADE - SP340443-A

Advogado do(a) APELADO: KARINA RODRIGUES DE ANDRADE - SP340443-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Desembargador Federal Paulo Fontes: Inicialmente, ressalto a estima e a admiração que nutro pelo Eminentíssimo Relator deste feito, Des. Fed. André Nekatschalow.

Pedi vista dos autos para melhor análise dos fatos.

Trata-se de apelação criminal interposta pelo Ministério Público Federal, em face da sentença ID 90030177, proferida pelo Juízo da 1ª Vara Federal de São Vicente/SP.

Os acusados MARCOS DONIZETE LEMOS DA SILVA e YGOR ALEXANDRE DA SILVA SOUZA, foram absolvidos pela prática do delito previsto no artigo 157, § 2º, II e III do Código Penal, com fundamento no artigo 386, VII do Código de Processo Penal.

Em sede de razões recursais (ID 90030181), o *parquet* requereu sejam os acusados condenados, nos termos da denúncia, pela prática do delito previsto no art. 157, § 2º, II e III, do Código Penal.

O voto do E. Relator foi no sentido de dar provimento à apelação do Ministério Público Federal para condenar Ygor Alexandre da Silva Souza às penas de 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 13 (treze) dias-multa, no valor unitário mínimo, pela prática do crime previsto no art. 157, § 2º, II, do Código Penal, e condenar Marcos Donizete Lemos da Silva às penas de 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e ao pagamento de 13 (treze) dias-multa, no valor unitário mínimo, pela prática do crime previsto no art. 157, § 2º, II, do Código Penal. Indeferindo o requerimento da Procuradoria Regional da República para determinar a execução provisória da pena.

Após detida análise dos autos, entendendo acertado o voto do E. Relator, pelo que o acompanhamento integralmente.

É o voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ROUBO. CP, ART. 157. SUBTRAÇÃO CONTRA CARTEIRO. GRAVE AMEAÇA. INTIMIDAÇÃO VERBAL. DESCLASSIFICAÇÃO. RECEPÇÃO. INADMISSIBILIDADE. REFORMA DA SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. CAUSAS DE AUMENTO DESCRITAS NA DENÚNCIA. TRANSPORTE DE VALORES. CP, ART. 157, § 2º, III. CARTEIRO. INAPLICABILIDADE. DOSIMETRIA. MENORIDADE. REINCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. APELAÇÃO DA ACUSAÇÃO PROVIDA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. ADCs ns. 43, 44 e 54 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. Autoria e materialidade comprovadas.
2. A abordagem sem ostentar ou simular arma de fogo não descaracteriza a grave ameaça configuradora do crime de roubo, entendendo-se suficiente o modo intimidador da abordagem que crie na vítima fundado receio, de maneira a anular sua capacidade de resistência, ensejando a entrega sem hesitação das encomendas que portava (TRF da 3ª Região, ACr n. 2012.61.81.010963-6, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 12.11.13 e TRF da 3ª Região, ACr n. 2009.61.81.008976-6, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 16.04.13).
3. Os acusados negaram a prática do crime previsto no art. 157 do Código Penal, alegando que teriam participado apenas de recepção das mercadorias em conluio com a vítima, carteiro dos Correios. A versão dos fatos apresentada pelos acusados é inverossímil e encontra-se isolada nos autos. Restou comprovada a grave ameaça consistente em abordagem intimidadora que criou na vítima fundado receio, configuradora do delito de roubo.
4. A causa de aumento consistente no fato de a vítima estar em serviço de transporte de valores e o agente conhece tal circunstância (CP, art. 157, § 2º, III) não é aplicável na hipótese de o delito de roubo ser perpetrado contra carteiro a serviço da ECT, cuja precípuu função é a distribuição de correspondência abstraído o respectivo conteúdo (TRF da 3ª Região, ACr n. 200861050071610, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 04.12.09; ACr n. 200261810008139, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 14.04.08; ACr n. 200303990067372, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 07.03.05).
5. Incide a causa de aumento de pena relativa ao concurso de pessoas (CP, art. 157, § 2º, II, na redação dada pela Lei n. 13.654/18), na fração de 1/3 (umterço).
6. A atenuante da menoridade deve ser compensada com a agravante da reincidência, ainda que específica, uma vez que são igualmente preponderantes, nos termos do art. 67 do Código Penal, exceto na hipótese de multirreincidência (STJ, AgRg no HC 497.101/SC, Rel. Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, j. 06.06.19; AgRg no HC 489.409/SP, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, j. 14.05.19; HC 390.765/RJ, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, j. 14.11.17).
7. Em razão do decidido pelo Supremo Tribunal Federal, é de se indeferir a execução provisória da sentença penal condenatória (STF, ADCs ns. 43, 44 e 54, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 07.11.19).
8. Apelação do Ministério Público Federal provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por maioria, decidiu DAR PROVIMENTO ao recurso de apelação do Ministério Público Federal para condenar Ygor Alexandre da Silva Souza às penas de 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, regime inicial fechado, e 13 (treze) dias-multa, no mínimo valor unitário, pela prática do crime previsto no art. 157, § 2º, II, do Código Penal, e condenar Marcos Donizete Lemos da Silva às penas de 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, regime inicial semiaberto, e 13 (treze) dias-multa, no mínimo valor unitário, pela prática do crime previsto no art. 157, § 2º, II, do Código Penal. Indeferir o requerimento da Procuradoria Regional da República para determinar a execução provisória da pena, nos termos do voto do Relator Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, acompanhado pelo Des. Fed. PAULO FONTES. Vencido o Des. Fed. MAURICIO KATO que negava provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5021455-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

IMPETRANTE E PACIENTE: CORNELEMEKA EJIOFOR

Advogado do(a) IMPETRANTE E PACIENTE: ROBSON CARLOS RAMOS - SP400775

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 5ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de Cornel Erneka Ejiofor, contra ato imputado ao Juízo da 5ª Vara Federal de Gurulhos/SP, nos autos de nº 0000074-44.2019.4.03.6119.

A impetração requer, em síntese, a concessão de liberdade provisória ao paciente, ainda que mediante a imposição de medidas cautelares diversas da prisão.

Inicialmente, destaco que, embora tenha sido apresentado a inicial de *habeas corpus*, não foram apresentados os documentos necessários para a verificação dos motivos pelos quais a autoridade impetrada teria decretado a prisão preventiva do paciente, assim como não foi juntada cópia de qualquer outro documento referente aos fatos supostamente perpetrados.

Assim, a despeito da ausência de formalismo (art. 654 do CPP), a inicial deve sempre vir acompanhada de documentos suficientes à compreensão e à comprovação do alegado, sob pena de inépcia.

Dessa forma, intime-se a defesa do paciente para que, no prazo de 5 (cinco) dias, providencie a correta instrução do feito, sob pena de indeferimento liminar.

Após, tomemos autos conclusos.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5020671-36.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: MARCOS VINICIUS DIAS FERREIRA

IMPETRANTE: MARCELO GAYA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) PACIENTE: MARCELO GAYA DE OLIVEIRA - PR31275

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE NAVIRAÍ/MS - 1ª VARA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Marcelo Gaya de Oliveira, em favor de MARCOS VINICIUS DIAS FERREIRA, contra ato imputado ao Juízo da 1ª Vara Federal de Naviraí/MS, nos autos de nº 5000361-33.2020.4.03.6006.

Consta da impetração que o paciente foi preso em flagrante, em 26.05.2020, pela suposta prática do delito do artigo 33, *caput*, c/c artigo 40, I, da Lei de Drogas.

Alega o impetrante que foi formulado pedido de liberdade provisória, o qual restou indeferido pela autoridade impetrada, apesar das condições pessoais favoráveis do paciente.

Aduz que não houve a apresentação de nenhuma prova que pudesse confirmar a autoria do crime, bem como que pudesse confirmar a relação do paciente com os demais acusados e com a referida substância entorpecente apreendida.

Afirma que o paciente é primário, possui residência fixa e não faz parte de organização criminosa e o delito perpetrado não envolveu violência ou grave ameaça.

Também sustenta não ser a droga de propriedade do paciente, pois ele não possuiria condições financeiras para tanto.

Argumenta que não estão presentes os requisitos para a decretação da medida extrema.

Tece considerações acerca da excepcionalidade da prisão preventiva e consigna ser possível a imposição de medidas cautelares diversas da prisão.

Discorre sobre sua tese e requer a concessão de liminar, para que seja revogada a prisão preventiva do paciente, com a fixação de medidas cautelares diversas. No mérito, pleiteia a concessão da ordem.

O impetrante foi intimado para que procedesse à correta instrução do feito (ID 137914817).

Foram juntados os documentos solicitados.

É o Relatório.

Decido.

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma que se analisa a presente impetração.

A decisão que decretou a prisão preventiva do paciente foi proferida nos seguintes termos:

“(...)

No caso em comento, o fumus commissi delicti encontra-se devidamente demonstrado, uma vez que os custodiados foram presos em flagrante quando guardavam 307,4Kg de maconha, trazidos do Paraguai.

Quanto ao periculum libertatis, nos termos do disposto no art. 312 do CPP, a rigor, quatro circunstâncias, se presentes, podem autorizar, em princípio, a segregação cautelar de um cidadão, quais sejam, a garantia da ordem pública a garantia da ordem econômica, a conveniência da instrução criminal e a garantia de aplicação da lei penal.

No caso concreto, além da gravidade em abstrato do crime de tráfico transnacional de drogas, há gravidade concreta em face da quantidade de droga apreendida (307,4 Kg), a qual igualmente permite deduzir que os presos não estavam agindo por conta própria, pois, conforme os próprios declararam, foram contratados por pessoas cujos nomes não souberam ou não quiseram dizer; para levarem veículos ao Paraguai, transportarem o entorpecente e baterem estrada para o transporte da droga.

Enfim, tudo indica que os flagranteados integram associação criminosa para o tráfico e efetivamente realizaram e colaboraram com o tráfico transnacional de considerável quantidade de drogas.

Outrossim, importante consignar ainda, que, tanto RODRIGO, quanto THIAGO declararam perante a Autoridade Policial já terem sido presos e processados por outros delitos, embora não haja nos autos comprovação de condenações transitadas em julgado.

Assim, em que pese a ausência de antecedentes criminais em desfavor dos flagranteados (ID 32824090), a quantidade de drogas é fator que pode ser considerado como caracterizador de dedicação a atividades criminosas, conforme se depreende de precedente do STF (RHC 94.806, Rel. Min. Carmén Lúcia).

Portanto, ante o forte indicio de envolvimento de RODRIGO DE SOUZA FERREIRA, MARCOS VINICIUS DIAS FERREIRA, THIAGO GERRAZ MARTINS e DEIVID ERIK DA SILVA com organização criminosa voltada à prática do crime de tráfico transnacional de drogas, o risco de reiteração delitiva é absolutamente concreto, seja pela natureza da atividade de traficância, seja pelo vulto da ação flagrada, de modo que medidas cautelares diversas da prisão são ineficazes para o caso em tela, havendo clara gravidade a ensejar a segregação preventiva para garantia da ordem pública.

(...)

Nesse contexto, como se vê, não é o caso de substituir a decretação da prisão preventiva pela aplicação das medidas cautelares previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal, pois, ao menos nesse momento, estas seriam insuficientes para preservar a ordem pública e assegurar a aplicação da lei penal.

Ante o exposto, com fundamento nos artigos 310, inciso II e 312 do Código de Processo Penal, HOMOLOGO o auto de prisão em flagrante e DECRETO A PRISÃO PREVENTIVA de RODRIGO DE SOUZA FERREIRA, MARCO VINICIUS DIAS FERREIRA, THIAGO FERRAZ MARTINS DEIVID ERIK DA SILVA e para garantia da ordem pública e aplicação da lei penal”.

Após, a defesa formulou pedido de revogação da prisão do paciente, o que restou indeferido pela autoridade impetrada, conforme decisão de ID 138504095 (pág. 30/33).

Em uma análise preliminar, própria do presente momento processual, não verifico a presença dos requisitos para a concessão do pedido liminar.

A decisão que decretou a prisão preventiva do paciente foi devidamente motivada e não carece de qualquer reparo. Além disso, a presente impetração não logrou êxito em apresentar elementos que justifiquem a modificação do entendimento do juízo de origem.

Nos termos do artigo 312, *caput*, do Código de Processo Penal, a prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.

Decorre dos autos que, em 26.05.2020, o paciente foi preso em flagrante, juntamente com outros agentes, pela suposta prática do delito de tráfico internacional de drogas. Na ocasião, houve a apreensão de 307,4Kg de maconha, que havia sido transportada e armazenada em um depósito pelos flagranteados.

Consta da denúncia (ID 138503241 – pág. 29/32) que o paciente e Rodrigo teriam alegado que levaram dois veículos locados em Londrina/PR para o país vizinho, recebendo cada um o valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), em um esquema que se denomina de “golpe do locador”. Na data da prisão, estavam exercendo a função de “batedores”.

Nesse contexto, infere-se que o paciente foi preso em flagrante em decorrência de uma apreensão de quantidade deveras expressiva de entorpecente, fato que indica a gravidade em concreto da conduta perpetrada.

A quantidade encontrada não é usual, o que revela uma maior periculosidade dos agentes envolvidos na prática delitiva.

Além disso, a conduta criminosa foi realizada mediante a utilização de veículo batedor, de forma a evitar eventual fiscalização policial, o que indica a possibilidade de atuação dos agentes em prol de uma organização criminosa voltada ao tráfico internacional de drogas.

Dessa forma, em uma análise superficial e a míngua de elementos que demonstrem o contrário, há prova da materialidade e indícios suficientes de autoria, revelando-se necessária a manutenção da segregação cautelar do paciente, nesse primeiro momento, para garantia da ordem pública.

Ressalta-se que o Conselho Nacional de Justiça emitiu a Recomendação 62/20, dirigida aos magistrados com atuação no sistema penal e penitenciário.

Num momento tão difícil, em que os prognósticos sobre a evolução da epidemia são incertos, e diante do inusitado da situação, é louvável que o E. Conselho Nacional de Justiça tenha rapidamente expedido a Recomendação em tela, como forma de auxiliar os juízes na sua difícil missão.

Entretanto, a presente impetração não trouxe elementos que possam demonstrar o risco concreto para se cogitar do deferimento da liberdade ao paciente, uma vez que não é idoso ou portador de doenças que o enquadre nos grupos de risco para o coronavírus.

A par desses fundamentos, e considerando, outrossim, que não se alegou nem se demonstrou qualquer ilegalidade concernente à prisão preventiva decretada em desfavor do paciente, não tendo, ademais, avertido qualquer alteração fática que permita a revogação da aludida medida constritiva, é o caso, pois, de mantê-la.

Ressalte-se também que eventuais condições favoráveis não constituem circunstâncias garantidoras da liberdade provisória, quando demonstrada a presença de outros elementos que justificam a medida constritiva excepcional (STJ, RHC 9.888, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 19/09/2000, DJ 23/10/2000; STJ, HC 40.561/MG, Rel. Min. Felix Fischer, j. 05/05/2000, DJ 20/06/05).

Assim, incabível também a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares previstas no artigo 319, do Código de Processo Penal, por se mostrarem, ao menos por ora, insuficientes e inadequadas.

Por fim, as questões suscitadas no presente *writ* acerca da autoria delitiva não podem ser dirimidas na estreita via do *habeas corpus*, devendo a defesa apresentar tais alegações nos autos principais.

Não vislumbro, portanto, patente ilegalidade ou abuso de poder a que esteja submetido o paciente.

Diante do exposto, **INDEFIRO** a liminar.

Requisitem-se as informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Por fim, tornem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5021481-11.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

PACIENTE: LOURIVAL PATROCÍNIO DE ALENCAR

IMPETRANTE: MAGDA SIMONE BUZZATTO DOS SANTOS

Advogado do(a) PACIENTE: MAGDA SIMONE BUZZATTO DOS SANTOS - SP295904

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JUNDIAÍ/SP - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Lourival Patrocínio de Alencar, compedido para que seja determinado o regime inicial de cumprimento de pena aberto para o paciente, ao qual faz jus.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o remédio constitucional é impetrado contra o a condenação proferida nos Autos n. 0000827-76.2016.4.03.618, pela autoridade coatora, que é o Juízo da 2ª Vara Federal de Jundiaí (SP);
- b) esgotadas as vias recursais, o mandado de prisão foi cumprido em 16.03.20, iniciado o regime semiaberto e o paciente está recolhido no Centro de Progressão Penitenciária “Professor Ataliba Nogueira” de Campinas (SP);
- c) o regime inicial de cumprimento de pena aberto, previsto no art. 33, § 2º, c, do Código Penal, é o cabível para penas que não ultrapassem 4 (quatro) anos de reclusão para réu primário, sendo nesse sentido o entendimento jurisprudencial;
- d) não foi apresentada fundamentação detalhada para justificar a fixação do regime mais gravoso ao paciente (Id n. 138488931 e n. 138489083).

Foram juntados documentos (Id n. 13848985 e n. 138489088).

Decido.

Consta dos autos que o paciente foi denunciado e condenado pela prática do crime previsto no art. 171, § 3º, do Código Penal às penas de 4 (quatro) anos de reclusão, regime inicial semiaberto, e 262 (duzentos e sessenta e dois) dias-multa, na ação penal n. 0000827-76.2016.4.03.6128 (p. 44/46 do Id n. 138489085 e p. 18/27 do Id n. 138489088).

O réu e o Ministério Público Federal apelaram da sentença e a 5ª Turma desta Corte negou provimento ao recurso da acusação e da defesa, e, de ofício, reduziu a pena de multa para 40 (quarenta) dias-multa (p. 2/3 e 10/21 do Id. 138489085).

O acórdão transitou em julgado para as partes em 24.09.19 (p. 28 do Id n. 138489085).

Verifica-se que os autos da execução penal foram encaminhados ao Juízo de Direito da Unidade Regional de Departamento Estadual de Execução Criminal DEECRIM 4º RAJ da Comarca de Campinas (SP) e distribuídos sob n. 0003779-14.2020.8.26.0502, tendo em vista que o sentenciado está recolhido em estabelecimento sujeito à administração estadual, conforme Súmula n. 192, do Superior Tribunal de Justiça (p. 31/33 do Id. n. 138489088).

Nos autos da execução penal, o paciente requereu, em 26.03.20, a conversão do regime semiaberto em prisão domiciliar em razão da pandemia do novo coronavírus (p. 34/41 do Id. n. 138489088). O Juízo de Direito determinou a manifestação do Ministério Público Federal, conforme consta da decisão proferida nos autos do *Habeas Corpus* n. 5009242-42.2020.4.03.0000, que foi indicado nestes autos na certidão emitida pela Subsecretaria de Registro e Informações Processuais – UFOR (Id n. 138491435), o qual também foi impetrado em favor do paciente e não foi conhecido.

No caso dos autos, a autoridade apontada como coatora é o Juízo Federal da 2ª Vara de Jundiaí (SP) que condenou o paciente às penas de 4 (quatro) anos de reclusão, regime inicial semiaberto, e 262 (duzentos e sessenta e dois) dias-multa, pela prática do crime previsto no art. 171, § 3º, do Código Penal, na ação penal n. 0000827-76.2016.4.03.6128.

No entanto, a sentença foi parcialmente reformada pela 5ª Turma deste Tribunal Regional da 3ª Região e a condenação já transitou em julgado para as partes, iniciando-se a execução definitiva da pena imposta ao paciente.

Dessa forma, ocorreu o esgotamento das instâncias ordinárias, encerrando-se a competência do Juízo da condenação, de modo que se impõe o reconhecimento da incompetência desta Corte para o conhecimento do presente *writ*.

Acrescente-se que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido do descabimento do *habeas corpus* como mero substitutivo de recurso próprio (STJ, HC n. 404399, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. 17.08.17; HC n. 362.118, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, j. 16.03.17).

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do *habeas corpus* impetrado e julgo extinto o feito, nos termos do art. 485, IV, do Código de Processo Civil, c. c. o art. 3º do Código de Processo Penal.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 03 de agosto de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5031372-90.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

PACIENTE: FRANCISCO CESAR ASFOR ROCHA

IMPETRANTE: GILSON LANGARO DIPP, RAFAEL DE ALENCAR ARARIPE CARNEIRO, EDUARDO DE VILHENA TOLEDO, MARLUS HERIBERTO ARNS DE OLIVEIRA

Advogados do(a) PACIENTE: MARLUS HERIBERTO ARNS DE OLIVEIRA - PR19226, RAFAEL DE ALENCAR ARARIPE CARNEIRO - DF25120, GILSON LANGARO DIPP - RS5112, EDUARDO DE VILHENA TOLEDO - DF11830

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO INADMISSIBILIDADE. ART. 615, § 1º, E ART. 664, PARÁGRAFO ÚNICO, AMBOS DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. INAPLICABILIDADE.

1. Os embargos de declaração não se prestam a rediscutir a matéria julgada, para que desse modo se logre obter efeitos infringentes.
2. Os embargos de declaração não são recurso predestinado à rediscussão da causa. Servem para integrar o julgado, escoimando-o de vícios que dificultam sua compreensão ou privam a parte de obter o provimento jurisdicional em sua inteireza, em congruência ao que fora postulado na pretensão inicial.
3. Conforme entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, também adotado por esta 5ª Turma (TRF da 3ª Região, EDecLACr n. 200761810019846, Rel. Des. Fed. André Nekastchalow, unânime, j. 03.11.09, EDecLACr n. 200061110081767, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 08.03.10; EDecLACr n. 200661190059361, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 19.05.08), é desnecessária a menção explícita a todos os dispositivos legais citados pela parte embargante, considerando-se indispensável, para efeito de prequestionamento, a menção implícita às questões impugnadas.
4. Não se trata de empate. Houve, na verdade, decisão por maioria, em cada uma das questões apreciadas.
5. Conforme constou do acórdão embargado, a 5ª Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, pelo voto-médio do Relator Des. Fed. André Nekastchalow decidiu conceder parcialmente a ordem para, ao declarar a validade das decisões judiciais impugnadas, determinar a redistribuição do feito para uma das Varas Federais da Seção Judiciária do Distrito Federal (DF), prejudicadas as demais questões suscitadas neste *habeas corpus*. Vencidos, o Des. Fed. Paulo Fontes que denegava a ordem e, o Des. Fed. Maurício Kato que concedia parcialmente a ordem, em maior extensão, para determinar a redistribuição do feito para uma das Varas Federais da Seção Judiciária do Distrito Federal (DF), prejudicadas as demais questões suscitadas.
6. Com relação a alegação de incompetência da 6ª Vara Federal de São Paulo, o Relator acompanhado pelo Des. Fed. Maurício Kato entenderam pela concessão da ordem para que houvesse a remessa do inquérito para uma das Varas da Subseção Judiciária do Distrito Federal e foi vencido o Des. Fed. Paulo Fontes que votou por não conceder a ordem. Já com relação ao pedido deduzido pelos impetrantes para que fossem invalidados os atos já praticados, o voto do Relator foi pela não concessão da ordem nessa parte, ou seja, entendeu serem válidas as medidas, acompanhado, assim, pelo Des. Fed. Paulo Fontes que denegava a ordem e vencido o Des. Fed. Maurício Kato, que entendeu prejudicadas as alegações em relação a tal tema.
7. Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010519-26.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: G. M. L., A. P. R. DOS S., B. G. L. R., G. A. E P. LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVADO: DANIEL MARCON PARRA - SP233073-A

ATO ORDINATÓRIO

Fica intimada a parte acerca do despacho (ID 131559433), seguinte:

"DESPACHO

Determino a intimação da agravada, para o eventual oferecimento de resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil."

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu antecipação de tutela emanada destinada a anular o cancelamento de diploma de ensino superior.

A autora, ora agravante, suscita preliminar de incompetência da Justiça Federal: o Superior Tribunal de Justiça teria reconhecido a competência da Justiça Comum do Estado em 12 casos análogos, em decisões recentes.

Aponta irregularidade na anulação do diploma pela entidade de ensino superior.

Requer, a final, a atribuição do efeito suspensivo.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do recurso: artigo 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil.

A Súmula nº. 150, do Superior Tribunal de Justiça: “**Compete à Justiça Federal decidir sobre a existência de interesse jurídico que justifique a presença, no processo, da União, suas autarquias ou empresas públicas**”.

O Superior Tribunal de Justiça definiu a questão, em julgamento pelo regime de repetitividade:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR. EDUCAÇÃO À DISTÂNCIA. REGISTRO DE DIPLOMAS CREDENCIAMENTO DA INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR PELO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO. INTERESSE DA UNIÃO. INTELIGÊNCIA DA LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. O acórdão recorrido abordou, de forma fundamentada, todos os pontos essenciais para o deslinde da controvérsia, razão pela qual é de se rejeitar a alegação de contrariedade ao art. 535 do CPC suscitada pela parte recorrente.

2. No mérito, a controvérsia do presente recurso especial está limitada à discussão, com base na Lei de Diretrizes e Bases da Educação, a competência para o julgamento de demandas referentes à existência de obstáculo à obtenção do diploma após a conclusão de curso de ensino a distância, por causa da ausência/obstáculo de credenciamento da instituição de ensino superior pelo Ministério da Educação.

3. Nos termos da jurisprudência já firmada pela 1ª Seção deste Sodalício, em se tratando da competência para processar e julgar demandas que envolvam instituições de ensino superior particular, é possível extrair as seguintes orientações, quais sejam: (a) caso a demanda verse sobre questões privadas relacionadas ao contrato de prestação de serviços firmado entre a instituição de ensino superior e o aluno, tais como, por exemplo, inadimplemento de mensalidade, cobrança de taxas, desde que não se trate de mandado de segurança, a competência, via de regra, é da Justiça Estadual; e, (b) ao revés, sendo mandado de segurança ou referindo-se ao registro de diploma perante o órgão público competente - ou mesmo credenciamento da entidade perante o Ministério da Educação (MEC) - não há como negar a existência de interesse da União Federal no presente feito, razão pela qual, nos termos do art. 109 da Constituição Federal, a competência para processamento do feito será da Justiça Federal. Precedentes.

4. Essa conclusão também se aplica aos casos de ensino à distância, em que não é possível a expedição de diploma ao estudante em face da ausência de credenciamento da instituição junto ao MEC. Isso porque, nos termos dos arts. 9º e 80, § 1º, ambas da Lei de Diretrizes e Bases da Educação, o credenciamento pela União é condição indispensável para a oferta de programas de educação à distância por instituições especificamente habilitadas para tanto.

5. Destaca-se, ainda, que a própria União - por intermédio de seu Ministério da Educação (MEC) - editou o Decreto 5.622, em 19 de dezembro de 2005, o qual regulamentou as condições de credenciamento, dos cursos de educação à distância, cuja fiscalização fica a cargo da recém criada Secretaria de Regulação e Supervisão da Educação Superior do referido órgão ministerial.

6. Com base nestas considerações, em se tratando de demanda em que se discute a ausência/obstáculo de credenciamento da instituição de ensino superior pelo Ministério da Educação como condição de expedição de diploma aos estudantes, é inegável a presença de interesse jurídico da União, razão pela qual deve a competência ser atribuída à Justiça Federal, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal de 1988. Neste sentido, dentre outros precedentes desta Corte, a conclusão do Supremo Tribunal Federal no âmbito do RE 698440 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 18/09/2012, PROCESSO ELETRÔNICO/DJe-193 DIVULG 01-10-2012 PUBLIC 02-10-2012.

7. Portanto, CONHEÇO do RECURSO ESPECIAL interposto pelo ESTADO DO PARANÁ e CONHEÇO PARCIALMENTE do RECURSO ESPECIAL interposto pela parte particular para, na parte conhecida, DAR PROVIMENTO a ambas as insurgências a fim de reconhecer a competência da Justiça Federal para processar e julgar a demanda. Prejudicada a análise das demais questões. Recursos sujeitos ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(REsp 1344771/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/04/2013, REPDJe 29/08/2013, DJe 02/08/2013).

Precedentes específicos:

AGRAVO INTERNO NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO ENTRE OS JUÍZOS FEDERAL E ESTADUAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. INSTITUIÇÃO DE ENSINO PRIVADA. AUSÊNCIA DE INTERESSE DA UNIÃO A JUSTIFICAR A COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO INTERNO DO ESTADO DO PARANÁ DESPROVIDO.

1. Em regra, o deslinde dos conflitos de competência entre Juízos em razão da matéria deve ser dirimido com a observância da relação jurídica controvertida, em especial no que se refere à causa de pedir e ao pedido indicados pelo autor da demanda. Precedentes: CC 117.722/BA, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 2.12.2011; CC 108.138/SC, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe 6.9.2010; e AgRg no CC 104.283/RJ, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 24.2.2012.

2. Nos casos que envolvam instituição de ensino superior particular, este Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial Representativo de Controvérsia (REsp. 1.344.771/PR), pacificou o entendimento de que a União possui interesse, competindo, portanto, à Justiça Federal o julgamento quando a lide versar sobre registro de diploma perante o órgão público competente (inclusive credenciamento junto ao MEC) ou quando se tratar de Mandado de Segurança. Por outro lado, tratando-se de questões privadas concernentes ao contrato de prestação de serviços, salvo Mandado de Segurança, compete à Justiça Estadual processar e julgar a pretensão. Sendo esta última a hipótese dos autos, fixa-se a competência da Justiça Comum.

3. Agravo Interno do ESTADO DO PARANÁ desprovido.

(AgInt no CC 146.855/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/11/2018, DJe 07/12/2018).

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. INSTITUIÇÃO DE ENSINO. EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. IRREGULARIDADE NA INSCRIÇÃO DOS ALUNOS. AUSÊNCIA DE INTERESSE DA UNIÃO

1. Nas causas que envolvam instituições de ensino superior, a União possui interesse (o que enseja a competência da Justiça Federal) quando se trata de: (I) registro de diploma perante o órgão público competente (inclusive credenciamento junto ao MEC); ou (II) mandado de segurança. Por outro lado, não há falar em interesse da União nas lides (salvo mandados de segurança) que digam respeito a questões privadas concernentes ao contrato de prestação de serviço firmado entre essas instituições e seus alunos (essas causas, portanto, devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual).

2. No presente caso, a falta de expedição do diploma não é decorrente da ausência de credenciamento da instituição de ensino superior pelo Ministério da Educação, mas de irregularidade na própria inscrição dos alunos.

3. Não há interesse jurídico da União a ensejar a competência da Justiça Federal, pois eventual procedência do pedido limitar-se-á à esfera privada entre a aluna/autora e a instituição de ensino/ré.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg nos EDcl no CC 128.718/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/05/2018, DJe 16/05/2018).

Os fatos expostos na petição inicial da ação declaratória (ID 24903729, na origem):

“A autora cursou e obteve regular formação de Licenciatura em Pedagogia pela faculdade ré CEALCA/FALC, que ofereceu serviços de educação superior disponibilizados no mercado, conforme Diploma (Doc. 01) e Histórico Escolar (Doc. 02) em anexo.

Conforme se observa no sobredito diploma, após a conclusão do curso e o preenchimento de todos os requisitos necessários a ré CEALCA emitiu o diploma de conclusão do curso em 13/06/2014, com o registro do diploma realizado pela ré UNIG em 30/07/2014, nos termos da Resolução CNE/CES nº 12 de 13/12/2007

(...)

A autora tomou conhecimento que o registro de seu diploma havia sido cancelado, conforme informa no sítio eletrônico da ré UNIG (Doc. 5). Embora a ré CELCA, efetivamente, tenha ministrado as aulas referentes ao curso de Licenciatura em Pedagogia, os diplomas obtidos junto a ré FALC eram registrados pela ré UNIG, com base no art. 48, §1º, da Lei de Diretrizes e Bases e Resolução CNE/CES nº 12/2007.

Outrossim, a autora tomou conhecimento de que a FALC ajuizou ação em face da UNIG e do MEC em 21/01/2019, pleiteando a validação do diploma, conforme processo n.º 5000141-85.2019.4.03.6130, em trâmite perante a 01ª Vara Federal da Subseção de Osasco (vide Doc. 06 em anexo), bem como existem inúmeras ações individuais de alunos lesados, inclusive com pedidos de tutelas de urgência deferidos, exatamente discutindo o equívoco dos indevidos cancelamentos de diploma realizados pela UNIG, que após suposta irregularidade superveniente cancelou os diplomas de forma retroativa, prejudicando o direito adquirido, o ato jurídico perfeito, o fato consumado, o princípio da moralidade pública, da dignidade, da proporcionalidade e da razoabilidade, conforme restará demonstrado”.

O pedido (fls. 33/35, ID 24903729, na origem):

“Ante todo o exposto, e pelo mais que será acrescentado em razão do elevado conhecimento jurídico de Vossa Excelência, requer digno-se:

1. **CONCEDER A TUTELA ANTECIPADA, INAUDITA ALTERA PARS, a fim de:**

a) **Anular o ato praticado pela ré UNIG** que cancelou retroativamente o registro do diploma da autora e, por conseguinte, que seja declarado a validade provisória do referido diploma para todos os efeitos de direito e que as rés sejam obrigadas a entregar o diploma de pedagogia a autora com registro válido, no prazo de 48 horas a contar da intimação desta decisão, sob pena de multa diária a ser arbitrado por este Douto Juízo;

b) **Obrigar a ré UNIG a alterar o registro do diploma da autora** nos seus cadastros e no seu sítio eletrônico, a fim de constar que o diploma da autora está válido para todos os fins de direito;

c) Subsidiariamente, caso Vossa Excelência possua entendimento diverso da matéria ou na impossibilidade de cumprimento do pedido sobredito pela UNIG, que seja concedida, também em tutela antecipada, a **determinação para que a ré FALC possa proceder ao registro do diploma da autora por meio de outra instituição de ensino superior, conforme facultado pelo MEC na manifestação informada nesta exordial** e vale lembrar que a FALC já registrou diversos diplomas em outras universidades, inclusive de alunos de mesma turma e curso, no prazo de 48 horas a contar da intimação desta decisão, haja vista que a autora não pode ser penalizada retroativamente por problemas internos e externos de Instituições de Ensino que não deu causa e;

(...)

6. Ao final, seja julgado procedente a ação, confirmando a tutela antecipada para garantir a autora, em definitivo:

a) a anulação do cancelamento do diploma e a validação do diploma para todos os fins de direito, devendo as rés fazer e custear solidariamente todos os atos necessários para a validação do diploma.

b) Subsidiariamente, caso Vossa Excelência possua entendimento diverso da matéria ou na impossibilidade de cumprimento do pedido sobredito pela UNIG, que seja concedida, também em tutela antecipada, a **determinação para que a FALC possa proceder ao registro do diploma da autora por meio de outra instituição de ensino superior, conforme facultado pelo MEC na manifestação informada nesta exordial** e vale lembrar que a FALC já registrou diversos diplomas em outras universidades, inclusive de alunos de mesma turma e curso, no prazo de 48 horas a contar da intimação desta decisão, haja vista que a autora não pode ser penalizada retroativamente por problemas internos e externos de Instituições de Ensino que não deu causa e que à época de sua formação estampavam legalidade”.

No caso concreto, a agravante não impugna o procedimento do MEC.

Ao contrário. Objetiva compelir as instituições de ensino superior a realizar a revisão do diploma, nos termos da determinação do MEC.

O objeto da ação, pelo procedimento comum, é a relação privada entre aluno e instituição de ensino superior.

A competência é da Justiça Comum do Estado.

Diante da incompetência da Justiça Federal, não é viável a análise do pedido de restabelecimento de diploma.

Por tais fundamentos, **de firo, em parte, o efeito suspensivo.**

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (2ª Vara Federal de Osasco/SP).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000997-83.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

APELANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

APELADO: CASA FERRO DISTRIBUIDORA DE MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de **apelação** interposta pelo **Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia – INMETRO** contra sentença proferida nos autos da **execução fiscal** ajuizada em face de **Casa Ferro Distribuidora de Materiais de Construção Ltda.**, para a cobrança de débito referente a multa administrativa no valor de R\$ 1.491,35 (em 10/05/2017).

A ação foi primeiramente distribuída na Subseção Judiciária de Piracicaba e, posteriormente, encaminhados os autos à Subseção Judiciária de Limeira (id 136860657)

Determinada a citação por via postal, foram realizadas três tentativas de entrega, conforme o AR (id 136860662).

Determinada a citação em novo endereço, constatou-se que a executada não está mais estabelecida no local há mais de um ano (id 136860667)

O INMETRO se manifestou informando que a empresa se encontra dissolvida, conforme certidão da JUCESP e, ante a certidão do Oficial de Justiça, a fim de dar prosseguimento à execução, requereu a citação por oficial de justiça na pessoa que ficou com a guarda dos livros e documentos, segundo o documento juntado (ids 136860669 e 136860670s).

Sobreveio **sentença que extinguiu a execução**, com fundamento no art. 485, VI, do CPC.

Considerou o Juízo *a quo* que a dissolução da empresa, ainda que irregular, por não ter sido o distrato precedido de liquidação, foi anterior ao ajuizamento da execução, o que caracteriza a ilegitimidade passiva e a nulidade da CDA quanto à indicação do sujeito passivo.

Consignou que também não há que se falar em sucessão processual e que o erro na identificação do sujeito passivo da exação não autoriza o aditamento da CDA.

Inconformado, **apelou** o INMETRO.

Sustenta que a executada encerrou suas atividades sem o pagamento de suas obrigações fiscais, o que comprova o seu encerramento irregular.

Alega que é irrelevante se o distrato foi efetuado antes do ajuizamento da ação fiscal, uma vez que a dívida foi inscrita em 10.05.2017, anteriormente ao distrato, que data de 12.06.2017. Ainda que assim não fosse, argumenta, o art. 9º, § 4º, da Lei Complementar nº 123/2006 deixa claro que a baixa na sociedade não impede o lançamento e a cobrança das penalidades das sociedades.

Ressalta que o fato dos créditos não possuírem natureza tributária não inviabiliza o redirecionamento da execução, conforme o teor do art. 4º, § 2º, da Lei nº 6.830/80 e que as multas cobradas são bem anteriores ao distrato.

Aduz que o fato da sociedade ter promovido distrato não implica na extinção de sua personalidade jurídica, o que implica no prosseguimento do feito executivo, inclusive porque ele é o primeiro passo para a dissolução regular de uma sociedade empresária, necessária, ainda, a realização do ativo e pagamento do passivo, o que não ocorreu no caso concreto e autoriza o redirecionamento da ação para o sócio administrador. Invoça o art. 1.016 do Código Civil.

Ante a alegada clareza de que houve o encerramento ilegal das atividades da empresa, sem o pagamento do crédito em execução, requer a reforma da sentença para determinar o redirecionamento da execução ao patrimônio do sócio-administrador e sua citação.

Vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCP, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilitar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não arropada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

Aliás, há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

Essa exegese não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o açodamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

Dispõe o artigo 51, §3º, do Código Civil que o cancelamento da inscrição da pessoa jurídica será efetuado somente depois de encerrada a fase de liquidação.

Anoto que o pedido de baixa da inscrição no CNPJ será indeferido nos casos em que a empresa apresentar pendências junto ao fisco, como débitos tributários exigíveis, inclusive contribuição previdenciária, ou com exigibilidade suspensa.

Assim o registro do instrumento de distrato na verdade é apenas uma das fases do procedimento dissolutório, que se desenvolve em várias etapas: dissolução, liquidação e partilha. Portanto, se esse procedimento não se completa, porque a pessoa jurídica deixa "em aberto" débitos tributários não quitados, o que se verifica é encerramento irregular das atividades empresariais, a configurar causa de infração à lei que autoriza a responsabilização pessoal dos sócios-gerentes nos termos do art. 135, *caput* e inciso III, do CTN, já que os sócios respondem perante os credores da sociedade caso não realizem o procedimento dissolutório regular, porquanto encontra-se plena a desobediência aos preceitos legais do direito societário.

A solução das pendências obrigacionais da sociedade empresária (dívidas) é elemento essencial para se configurar a dissolução final regular; fora daí - mesmo que abaixo de um distrato - a cessação da vida societária não passa de um "golpe" dado contra seus credores pelos sócios que se dispersam, legando a terceiros o fracasso do empreendimento.

Nesse sentido destaca excerto de decisão monocrática no Recurso Especial nº 1.734.682, Relator MINISTRO FRANCISCO FALCÃO, j. 07/06/2018:

"O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência pacífica no sentido de que o distrato social é apenas uma das etapas necessárias à extinção da sociedade empresarial, não constituindo condição suficiente para atestar a regularidade da dissolução, haja vista ser indispensável a posterior realização do ativo e pagamento do passivo, os quais são requisitos conjuntamente necessários para a decretação da extinção da personalidade jurídica".

Nesse diapasão, destacam-se os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ACÓRDÃO EM CONFRONTO COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. INSURGÊNCIA. ARGUMENTOS JÁ ANALISADOS NA DECISÃO MONOCRÁTICA.

I - Na origem, a parte ora recorrente ajuizou execução fiscal, tendo sido determinado o redirecionamento do feito.

II - O Juízo de primeira instância extinguiu a execução fiscal, sob o fundamento de que a executada promoveu a averbação do distrato na JUCESP, com o consequente encerramento regular da pessoa jurídica.

III - Interposta apelação, o Tribunal de origem negou provimento ao recurso, sob o fundamento de que o distrato social constituiu modo regular de dissolução da sociedade e que não ficou comprovado que os sócios tenham agido com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

IV - A hipótese dos autos é a seguinte: A União noticiou a liquidação voluntária da empresa (fls. 31/32) e requereu a inclusão dos sócios administradores [...], que constam da CDA como corresponsáveis pela dívida exequenda (fl. 17 e 28). O pedido foi indeferido, porque o distrato fora averbado na junta comercial (fl.

65/66). Esses são os fatos. (fl. 139).

V - Sobre o tema, o Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência pacífica no sentido de que o distrato social é apenas uma das etapas necessárias à extinção da sociedade empresarial, não constituindo condição suficiente para atestar a regularidade da dissolução, de modo que é indispensável a posterior realização do ativo e pagamento do passivo, os quais são requisitos conjuntamente necessários para a decretação da extinção da personalidade jurídica.

Nesse sentido: REsp n. 1.795.248/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 29/5/2019; REsp n. 1.636.735/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 16/8/2018; AgInt no AREsp n. 902.673/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 2/5/2017; AgInt nos EDcl no AgRg no REsp n. 1.552.835/PE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 4/8/2016.

VI - Correta, portanto, a decisão recorrida que deu provimento ao recurso especial da Agência Nacional de Petróleo e Gás para determinar o retorno dos autos ao Tribunal de origem, a fim de que, mediante a análise do conteúdo fático-probatório dos autos, seja verificado o cumprimento das etapas subsequentes ao distrato, com a realização do ativo e pagamento do passivo.

VII - Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1861222/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 29/06/2020, DJe 01/07/2020)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SOCIEDADE EMPRESÁRIA SUBMETIDA A DISTRATO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO GERENTE. NECESSIDADE DE AVERIGUAR-SE A EXISTÊNCIA DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. ART. 535 DO CPC/1973 ACOLHIDO. 1. O distrato social é apenas uma das etapas necessárias à extinção da sociedade empresarial, sendo indispensável a posterior realização do ativo e pagamento do passivo. Por essa razão, somente após tais providências, será possível decretar-se a extinção da personalidade jurídica. Precedente: AgRg no AREsp 829.800/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/5/2016. 2. O Tribunal de origem apreciou a demanda sem explicitar a real ocorrência de referida irregularidade - dissolução irregular -, o que impossibilita a análise de eventual aplicação da tese firmada no REsp 1.520.257/SP por este Tribunal Superior; no sentido de que é irrelevante o momento da ocorrência do fato gerador ou a data do vencimento do tributo para admitir-se a responsabilidade tributária do gerente da sociedade empresária dissolvida irregularmente. Necessidade, portanto, de retorno dos autos à Corte a quo, para que se aprecie referida questão. Em hipótese análoga: AgInt nos EDcl no AgRg no REsp 1.552.835/PE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 6/9/2016. 3. Eventual nulidade da decisão monocrática por suposta contrariedade ao art. 932 do CPC/2015 fica superada com a reapreciação do recurso pelo órgão colegiado pela via de agravo regimental/interno. Precedentes. 4. No que se refere às alegações de que o recorrente jamais foi sócio da empresa executada e que seria juridicamente impossível atribuir ao agravante qualquer cometimento de ilícito para fins de redirecionamento, nota-se que tais questões serão objeto de apreciação pela Corte de origem por ocasião da análise da existência de dissolução irregular. 5. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt no AREsp 902.673/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/05/2017, DJe 05/05/2017)

Também esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados proferidos pela Sexta Turma desta Corte (destaquei):

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - AVERBAÇÃO DO DISTRATO, COMPENDÊNCIAS - INFRAÇÃO À LEI TRIBUTÁRIA - DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA: CABIMENTO. VERIFICAÇÃO DO SÓCIO RESPONSÁVEL NO CASO CONCRETO: MATÉRIA A SER VERIFICADA NO JUÍZO DE ORIGEM, SOB PENA DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.

1 - O distrato da empresa, sem a quitação dos créditos pendentes, configura infração à lei e autoriza o redirecionamento da execução fiscal, nos termos do artigo 135, inciso I, do Código Tributário Nacional.

2 - É cabível a desconsideração da personalidade jurídica, em decorrência do distrato.

3- No caso concreto, não houve análise, no Juízo de origem, acerca de qual sócio administrador seria responsável pela dívida.

4- Agravo provido em parte para declarar a ocorrência de dissolução irregular; nos termos do artigo 135, do Código Tributário Nacional, e determinar a verificação da responsabilidade, pelo Juízo de origem.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 0005001-87.2013.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 21/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/02/2020)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM FACE DA DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO PELO DEPARTAMENTO NACIONAL DE PRODUÇÃO MINERAL EM FACE DE DECISÃO QUE DEFERIU A EXCEÇÃO DE PRÉEXECUTIVIDADE PARA EXCLUIR O ADMINISTRADOR DA EMPRESA EXEQUENTE DO PÓLO PASSIVO DE EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA (MULTA POR INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO MINERÁRIA). AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

No caso o redirecionamento da execução fiscal em face do sócio foi requerido com base na presumida dissolução irregular da empresa executada, porquanto o registro do distrato social deu-se sem a quitação de débitos tributários.

Dispõe o artigo 51, §3º, do Código Civil que o cancelamento da inscrição da pessoa jurídica será efetuado somente depois de encerrada a fase de liquidação.

O pedido de baixa da inscrição no CNPJ será indeferido nos casos em que a empresa apresentar pendências junto ao fisco, como débitos tributários exigíveis, inclusive contribuição previdenciária, ou com exigibilidade suspensa. Assim, o registro do instrumento de distrato na verdade é apenas uma das fases do procedimento dissolutório, que se desenvolve em várias etapas: dissolução, liquidação e partilha. Portanto, se esse procedimento não se completa, porque a pessoa jurídica deixa "em aberto" débitos tributários não quitados, o que se verifica é encerramento irregular das atividades empresárias, a configurar causa de infração à lei que autoriza a responsabilização pessoal dos sócios-gerentes nos termos do art. 135, caput e inciso III, do CTN, já que os sócios respondem perante os credores da sociedade caso não realizem o procedimento dissolutório regular, porquanto encontra-se plena a desobediência aos preceitos legais do direito societário.

A solução das pendências obrigacionais da sociedade empresária (dívidas) é elemento essencial para se configurar a dissolução final regular; fora daí - mesmo que debaixo de um distrato - a cessação da vida societária não passa de um "golpe" dado contra seus credores pelos sócios que se dispersam, legando a terceiros o fracasso do empreendimento. Nesse sentido destaca excerto de decisão monocrática no Recurso Especial nº 1.734.682, Relator MINISTRO FRANCISCO FALCÃO, j. 07/06/2018.

Assim, embora conste o registro do distrato social na JUCESP (ID 15882336 - pág. 28), a existência de débitos revelam indícios de encerramento irregular das atividades, que autorizam o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios.

Agravo interno improvido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5032356-11.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 25/01/2020, Intimação via sistema DATA: 03/02/2020)

Verifico, ademais, que a execução fiscal foi distribuída na Subseção Judiciária de Piracicaba na **mesma data** em que registrado o distrato, **12.06.2017**. Entretanto, foi redistribuída em 16.01.2019 para a Subseção Judiciária de Limeira.

Assim, embora conste o registro do distrato social na JUCESP (id 136860670, pags. 1/2), a existência de débitos revelam indícios de encerramento irregular das atividades, que autorizam o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios.

Pelo exposto, **dou provimento à apelação.**

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004392-11.2016.4.03.6108

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ANTONIO REGINALDO TONON & CIA LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: AKIRA CHIARELLI KOBAYASHI - SP330377-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos por Antonio Reginaldo Tonon & CIA Ltda-ME contra a decisão que, nos termos do art. 932 do CPC, **negou provimento à apelação da exequente (embargada).**

Sustenta a parte embargante, em síntese, a existência de omissão no *decisum*, vez que referido não se manifestou quanto à majoração dos honorários advocatícios, nos termos do art. 85, §11 do CPC, face ao trabalho adicional realizado em grau recursal.

A parte embargada deixou de apresentar contrarrazões ao recurso dos embargos de declaração.

É o relatório. **Decido.**

Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC/1973 (então vigente), exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Fran

O art. 535 do Código de Processo Civil de 1973 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; ou (ii) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, considero que assiste razão à embargante, diante da ausência de manifestação desta Egrégia Corte à temática devidamente provocada, por ocasião da resposta à peça apelatória.

Destarte, constatada a presença de decisão recorrida publicada a partir de 18.3.2016 (entrada em vigor o novo Código de Processo Civil), recurso não conhecido integralmente ou desprovido, monocraticamente ou pelo órgão colegiado competente, e, condenação em honorários advocatícios desde a origem no feito em que interposto o recurso, requisitos considerados de forma cumulativa, deve ser aplicada a majoração prevista no §11 do art. 85 do CPC, o que, para o caso *sub judice*, não ocorreu.

Nestes termos, reconheço a omissão ora questionada, passando a retificá-la, nos termos retro mencionados:

"Cuida-se de apelação, em sede de execução fiscal, deduzida pela Fazenda Pública, pleiteando a reforma da sentença a quo.

A r. sentença, julgou procedente a exceção de pré-executividade, desconstituindo a cobrança executiva, com fulcro no art. 487, II do CPC.

Apelou a exequente, pleiteando o afastamento da prescrição.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia -se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

A Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos, contados da constituição definitiva do crédito tributário, para cobrar judicialmente o débito, o qual, diversamente do que ocorre com os prazos decadenciais, pode ser interrompido ou suspenso.

Sendo hipóteses de interrupção, que dão ensejo à recontagem pelo prazo integral, as previstas no art. 174, parágrafo único, do CTN, destaco que, conforme sua redação original a prescrição seria interrompida com a citação pessoal do devedor. Contudo, com a modificação trazida pela LC 118/05, a prescrição passou a ser interrompida pelo despacho do juiz que ordenar a citação.

In casu, a fim de promover o deslinde da demanda, cabe uma breve digressão dos fatos:

- A apelada, a fim de saldar seu débito, aderiu a parcelamento, na data de 30/05/03, saldando-o regularmente até abril de 2010, quando começou a não adimplir integralmente as parcelas, fato este que se desenrolou até o ano de 2014, quando a apelante encerrou formalmente o parcelamento, com efeitos a partir de 26/07/14;

- Que, na data de 31/08/16, interpôs execução fiscal, a fim de cobrar os débitos outrora inadimplidos, materializados no título executivo extrajudicial nº 80 4 16 004685-19;

- Em contrapartida, na data de 13/07/18, o então executado interpôs exceção de pré-executividade, alegando que o aludido parcelamento rescindido se deu nos termos da Lei 10.684/03, sendo que, em seu art. 7º, há expressa previsão de que a inadimplência por 03 (três) meses consecutivos é causa de exclusão imediata do parcelamento, tornando o crédito tributário totalmente exigível. A inadimplência ocorreu, de forma consecutivamente, nos meses 04/2010, 05/2010 e 06/2010.

A exceção se manteve inerte até 31/08/16, quando ajuizou a presente execução fiscal, devendo, pois, ser reconhecida a prescrição.

Passo a análise.

Inicialmente, destaco que o parcelamento fiscal resulta tanto em causa de interrupção (CTN, art. 174, § único, IV), como também suspensão da prescrição, enquanto estiver em tramitação (CTN, art. 151, VI).

Que aludida condição iniciou-se em 30/05/03, com a adesão ao parcelamento.

No caso específico dos autos, a benesse se deu nos termos da Lei 10.684/03, possuindo regras próprias e cogentes.

Dentre as quais, encontra-se aquela prevista no art. 7º, preceituando que o sujeito passivo será excluído dos parcelamentos a que se refere esta Lei na hipótese de inadimplência, por três meses consecutivos.

Que, no caso dos autos, e segundo documento exarado pela Receita Federal do Brasil, aludida situação começou a configurar-se na competência 04/2010, estendendo-se até 06/2010, quando atingiu a condição necessária ao reconhecimento da inadimplência.

Note-se que o comando legislativo em questão não propõe a necessidade de formalização (comunicado de rescisão para a configuração da inadimplência).

Inclusive, em seu artigo 12, dá a exata noção do imediatismo da medida:

"Art. 12. A exclusão do sujeito passivo do parcelamento a que se refere esta Lei, inclusive a prevista no § 4º do art. 8º, independe de notificação prévia e implicará exigibilidade imediata da totalidade do crédito confessado e ainda não pago e automática execução da garantia prestada, quando existente, restabelecendo-se, em relação ao montante não pago, os acréscimos legais na forma da legislação aplicável à época da ocorrência dos respectivos fatos geradores."

Destarte, considerando como termo inicial para o prazo prescricional a data de 06/2010, uma vez interposta a execução fiscal na data de 31/08/16, considero ter decorrido o lustro prescricional, mantendo-se, pois, a ocorrência da prescrição

Por fim, visando sedimentar a argumentação retro, tanto a súmula 248 do extinto TFR, como precedentes exarados pelo Colendo Superior tribunal de Justiça, são assentes quanto ao entendimento de que o prazo da prescrição interrompido pela confissão e parcelamento da dívida fiscal **recomeça a fluir no dia que o devedor deixa de cumprir o acórdão celebrado**:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. ARTS. 189 E 202 DO CC/2002. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. AUSÊNCIA DE PERTINÊNCIA TEMÁTICA. SÚMULA 284/STF. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. POSSIBILIDADE. SÚMULA 435/STJ. PEDIDO DE PARCELAMENTO TRIBUTÁRIO. CAUSA INTERRUPTIVA DO PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, IV, DO CTN. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA 283/STF.

(...) 3. É possível o redirecionamento do feito executivo fiscal contra o sócio-gerente, ante a constatação de dissolução irregular da empresa. Súmula 435 do STJ.

4. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que a confissão da dívida, por meio do parcelamento, interrompe a prescrição, nos termos do art. 174, IV, do Código Tributário Nacional. Este prazo recomeça a fluir no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado, momento em que se configura a lesão ao direito subjetivo do Fisco, possibilitando a propositura ou retomada da execução fiscal.

5. Observa-se que o fundamento do acórdão recorrido, de que o parcelamento da dívida tributária interrompe o prazo prescricional, reiniciando-se com o inadimplemento, não foi objeto de impugnação, limitando-se o recorrente a sustentar que o redirecionamento era indevido, visto que não houve comprovação, por parte do Fisco, das causas previstas no art. 135 do CTN, o que atrai a aplicação da Súmula 283/STF. Agravo regimental improvido.

(STJ, 2ª Turma, unânime. AgRg no AREsp 78802/PR; Proc. 2011/0194254-9. Rel. Min. HUMBERTO MARTINS. Julgado: 08/05/2012; DJe 15/05/2012)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PEDIDO DE PARCELAMENTO. CAUSA INTERRUPTIVA DO PRAZO PRESCRICIONAL. SÚMULA 248/TFR.

1. A regra prescricional aplicável ao caso concreto é a que alude ao reinício da contagem do prazo, ante a ocorrência de causa interruptiva prevista no inciso IV do parágrafo único do artigo 174 do CTN, in casu, o pedido de parcelamento, que pressupõe a confissão da dívida, ato inequívoco que importa em reconhecimento do débito pelo devedor.

2. O prazo da prescrição, interrompido pela confissão e pedido de parcelamento, recomeça a fluir no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado, momento em que se configura a lesão ao direito subjetivo do Fisco, dando azo à propositura do executivo fiscal.

3. Considerado que o reinício do prazo prescricional ocorreu em 1.11.2001 e a citação da executada foi promovida somente em 30.11.2006, desseme-se a extinção do crédito tributário em tela pelo decurso in albis do prazo prescricional quinquenal para a cobrança judicial pelo Fisco.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ - 2ª Turma, AgRg no REsp 1167126/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 06/08/2010)

EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. FAZENDA PÚBLICA. ADESÃO AO REFIS. INTERRUPTÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL.

1. Na hipótese dos autos, houve confissão espontânea de dívida com pedido de parcelamento para aderir ao Refis, interrompendo o lapso da prescrição, porque inequívoco o reconhecimento do débito (art. 174, IV, do CTN). Durante o período em que promoveu o pagamento das parcelas, o débito estava com sua exigibilidade suspensa, voltando a ser exigível a partir do inadimplemento, reiniciando o prazo prescricional.

2. O prazo da prescrição, interrompido pela confissão e parcelamento da dívida fiscal, recomeça a fluir no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado (Súmula 248 do extinto Tribunal Federal de Recursos). Precedentes.

Agravo regimental improvido.

(STJ - 2ª Turma, AgRg nos EDcl no REsp 964745/SC, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 15/12/2008)"

No mesmo sentido, seguem julgados proferidos por esta Egrégia Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO ORDINÁRIA. TRIBUTÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PARCELAMENTO. RECOLHIMENTO SUPERIOR A PARCELA MÍNIMA INICIALMENTE. IRRELEVÂNCIA PARA APURAÇÃO DO VALOR DA PARCELA MÍNIMA POSTERIOR. INADIMPLÊNCIA. EXCLUSÃO. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. RECURSO DE APELAÇÃO DA AUTORA DESPROVIDO. RECURSO DE APELAÇÃO DA UNIÃO PROVIDO.

1. A verificação do valor mínimo da parcela ocorre mês a mês, com base nos critérios dispostos no artigo 1º, § 3º, da Lei nº 10.684/03. Assim, se o contribuinte recolhe um valor superior em determinado mês, esse valor recolhido a maior não interfere na apuração do valor mínimo a ser recolhido nas parcelas posteriores.

2. Portanto, a pretensão de produção de prova pericial é desnecessária, haja vista que com os documentos de f. 166-175 é possível verificar os valores mínimos a serem recolhidos, bem como o efetivamente recolhido pelo contribuinte.

3. O recolhimento a menor das parcelas, demonstra-se como inadimplemento e, nos termos do artigo 7º da Lei 10.684/03, o sujeito passivo será excluído do parcelamento quando inadimplir, consecutivamente, três parcelas ou seis alternadas. Ademais, os recolhimentos realizados pela impetrante se deram em valor muito inferior ao valor mínimo das parcelas (f. 166-175), conforme disposto na Lei 10.684/03. Desta forma, é de rigor a sua exclusão do PAES.

4. Com efeito, recolhimentos em patamar irrisório mostram-se insuficientes para quitar a dívida nos termos previstos na lei de parcelamento. Isso porque, em verdade, o recolhimento até pode ser efetuado com base no critério dos percentuais sobre a receita bruta, contudo deve ser eficaz para saldar o débito do contribuinte. Se assim não o for, resta caracterizada a inadimplência ensejadora do parcelamento.

5. Quanto aos honorários advocatícios, razão assiste à União, pois em primazia aos princípios da proporcionalidade, razoabilidade e causalidade, bem como ao quanto disposto no artigo 20, do Código de Processo Civil de 1973 e no artigo 85, § 2º, do atual diploma processual, os honorários advocatícios devem ser majorados para o patamar de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa.

6. Recurso de apelação da autora desprovido; e, recurso de apelação interposto pela União provido.

(TRF3, 3ª Turma, AC 0000444-03.2007.4.03.6100. Rel. Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS. e-DJF3 Judicial 1 21/06/2017; Julgado: 30/06/2017)

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PAES. REINCLUSÃO. PAGAMENTO DO PARCELAMENTO. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO IMPROVIDAS.

1. O artigo 7º da Lei nº 10.684/03 prevê a exclusão do contribuinte que inadimplir por três meses consecutivos ou seis meses alternados, o que ocorrer primeiro.

2. O art. 12 da Lei nº 10.684/2003 dispõe que a exclusão do sujeito passivo do parcelamento independerá de notificação prévia. Precedente do C. STJ.

3. In casu, verifica-se que o contribuinte foi excluído do PAES pelo ADE DERAT/SPO 11/2006, publicado no Diário Oficial de 24.08.2006, por alocação mais antiga do período 04/2006 e 07/2006.

4. Constata-se das guias DARF juntadas aos autos, que o impetrante comprova estar adimplente com o parcelamento, inclusive das parcelas objeto do ato declaratório ADE nº 11/2006, de 24.08.2006, quais sejam, 03/2006, 04/2006, 05/2006, 06/2006 e 07/2006.

5. Remessa oficial e Apelação improvidas.

(TRF3, 3ª Turma, ACReeNec 0026424-83.2006.4.03.6100. Rel. JUIZA CONVOCADA LEILA PAIVA. e-DJF3 Judicial 1 16/02/2017; Julgado: 03/03/2017)

TRIBUTÁRIO - PROGRAMA DE PARCELAMENTO TRIBUTÁRIO (PAES) - LEI Nº 10.684/2003 - EXCLUSÃO POR INADIMPLENTO - NÃO RECOLHIMENTO DE TRIBUTOS COM VENCIMENTO A PARTIR DE MARÇO DE 2003 - ART. 12, § 2º. DA PORTARIA CONJUNTA PGFN/SRF 03/2004 - MANUTENÇÃO NO PARCELAMENTO - NECESSIDADE DE LIQUIDAÇÃO INTEGRAL DO DÉBITO CONSOLIDADO - CONDIÇÃO NÃO IMPLEMENTADA - SENTENÇA MANTIDA.

1. O programa de Parcelamento Especial instituído pela Lei n. 10.684, de 30/5/2003, previu a possibilidade de se adimplir os débitos devidos à Fazenda Nacional, vencidos até 28/2/2003, em até 180 (cento e oitenta) meses.

2. Na hipótese de permanecer inadimplente por três meses consecutivos ou seis alternados, inclusive com relação aos tributos e contribuições com vencimento posterior a 28/2/2003, o sujeito passivo submete-se à exclusão do parcelamento, nos termos do art. 7º da Lei n. 10.684/2003.

3. O art. 12, § 2º, da Portaria Conjunta PGFN/SRF 03/2004 prejudica a exclusão do PAES apenas na hipótese em que houver o recolhimento do débito consolidado, entendido como o total dos débitos do contribuinte com vencimento em 28 de fevereiro de 2003, o que deflui da leitura do art. 1º da Lei nº 10.684/03. Condição não observada na espécie.

4. Verificadas as circunstâncias apontadas, não há como o contribuinte pretender o retorno ao parcelamento, até porque, ao realizar a opção, estava plenamente ciente do regime ao qual se submetia: os prazos, os valores, as causas e o procedimento de exclusão, etc. Ademais, a interpretação das normas relativas à suspensão ou exclusão do crédito tributário deve ser restritiva (art. 111 do CTN).

5. Apelação a que se nega provimento.

(TRF3, 3ª Turma, 0000025-59.2007.4.03.6107. Rel. Desembargador Federal MAIRAN MAIA. e-DJF3 Judicial 1 12/11/2015; Julgado: 19/11/2015)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PARCELAMENTO. CAUSA INTERRUPTIVA DO PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, IV, DO CTN INADIMPLENTO. ART. 7º; LEI Nº 10.684/03. NOVA FLUÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL.

- De acordo com o que determina a norma contida no artigo 7º da Lei n.º 10.684/03, a exclusão do parcelamento a que se refere essa lei se dará após transcorridos três meses consecutivos ou seis meses alternados de inadimplência, o que ocorrer primeiro, relativamente a qualquer dos tributos e das contribuições referidos nos arts. 1º e 5º, inclusive os com vencimento após 28 de fevereiro de 2003.

- No caso, o agravante se tornou inadimplente a partir de 30/09/2003, portanto, conforme prevê a norma, a partir de 31/12/2003, como ele já estava legalmente excluído do programa de parcelamento, não havia qualquer impedimento para a propositura da execução fiscal por parte da União, motivo pelo qual, nessa data teve início nova contagem do prazo prescricional. Súmula n.º 248 do extinto TFR e precedentes do STJ.

- A lei não exige o ato formal de exclusão do parcelamento para que haja o seu reconhecimento.

- À vista de que a ação foi proposta somente em janeiro de 2009, ou seja, após o decurso do prazo prescricional quinquenal, deve ser mantida a declaração da prescrição do crédito tributário na espécie.

-Agravado desprovido.

(TRF3, 3ª Turma, 0000025-59.2007.4.03.6107. Rel. Desembargador Federal ANDRE NABARRETE. e-DJF3 Judicial 1 22/11/2012; Julgado: 30/11/2012)"

Dos Honorários Advocatícios

Considerando que o ato recorrido foi prolatado e publicado sob a égide do Novo Código de Processo Civil, tendo se verificado a condenação da parte vencida em honorários advocatícios ao advogado do vencedor, e que o apelo em exame não foi provido, aplicável, na espécie, o art. 85, § 11 do mencionado estatuto processual, que assim dispõe:

"Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

(...)

§ 11. O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento.

(...)." "

Esse o entendimento pacificado pela C. Segunda Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementa que segue:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO EMBARGADO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DO CPC/2015. FALTA DE SIMILITUDE FÁTICA. PRESCRIÇÃO. REPARAÇÃO. DIREITOS AUTORAIS. ILÍCITO EXTRA CONTRATUAL. ACÓRDÃO EMBARGADO CONFORME A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. NÃO CABIMENTO. DECISÃO MANTIDA.

(...)

5. É devida a majoração da verba honorária sucumbencial, na forma do art. 85, § 11, do CPC/2015, quando estiverem presentes os seguintes requisitos, simultaneamente: a) decisão recorrida publicada a partir de 18.3.2016, quando entrou em vigor o novo Código de Processo Civil; b) recurso não conhecido integralmente ou desprovido, monocraticamente ou pelo órgão colegiado competente; e c) condenação em honorários advocatícios desde a origem no feito em que interposto o recurso.

6. Não haverá honorários recursais no julgamento de agravo interno e de embargos de declaração apresentados pela parte que, na decisão que não conheceu integralmente de seu recurso ou negou-lhe provimento, teve imposta contra si a majoração prevista no § 11 do art. 85 do CPC/2015.

7. Com a interposição de embargos de divergência em recurso especial tem início novo grau recursal, sujeitando-se o embargante, ao questionar decisão publicada na vigência do CPC/2015, à majoração dos honorários sucumbenciais, na forma do § 11 do art. 85, quando indeferidos liminarmente pelo relator ou se o colegiado deles não conhecer ou negar-lhes provimento.

8. Quando devida a verba honorária recursal, mas, por omissão, o Relator deixar de aplicá-la em decisão monocrática, poderá o colegiado, ao não conhecer ou desprover o respectivo agravo interno, arbitrará ex officio, por se tratar de matéria de ordem pública, que independe de provocação da parte, não se verificando reformatio in pejus.

9. Da majoração dos honorários sucumbenciais promovida com base no § 11 do art. 85 do CPC/2015 não poderá resultar extrapolação dos limites previstos nos §§ 2º e 3º do referido artigo.

10. É dispensada a configuração do trabalho adicional do advogado para a majoração dos honorários na instância recursal, que será considerado, no entanto, para quantificação de tal verba.

11. Agravo interno a que se nega provimento. honorários recursais arbitrados ex officio, sanada omissão na decisão ora agravada."

(REsp 1.539.725/DF, Relator Ministro Antonio Carlos Ferreira, j. 09/08/2017, v.u., DJe 19/10/2017) (g. n.)

Dessa forma, no caso concreto, a título de honorários recursais, a verba honorária fixada na sentença deve ser majorada, contudo, do valor equivalente a 1% (um por cento) do seu total, nos moldes do dispositivo processual supracitado, tendo em conta que o trabalho adicional do procurador consistiu basicamente na apresentação de contrarrazões.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, IV do CPC de 2015, nego provimento à apelação. Majoro os honorários advocatícios lá estabelecidos, na forma da fundamentação supra.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de maio de 2020."

Diante do exposto, **ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, para majorar a condenação da apelante (embargada) em verbas honorárias, nos termos retro mencionados.

Publique-se. Intimem-se.

Após, retomemos autos para o julgamento do Agravo Interno ID 136620412.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000265-85.2017.4.03.6143

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO

Advogados do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A, NEWTON PAULO DA CUNHA CASTRO - SP108851-N, GIANE REGINA NARDI - SP151579-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de apelação, em sede de execução fiscal, interposta pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis - 2ª Região, pleiteando a reforma da sentença *a quo*.

A r. sentença julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do mesmo diploma legal. Dispensado o reexame necessário.

Apelou a exequente, pugnano pela reforma da sentença, a fim de que se mantenha íntegra a cobrança das anuidades, vez que não resvalou em qualquer ilegalidade e/ou inconstitucionalidade.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório. **Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, a rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApRec/Rec: 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:02/10/2017)"

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Quanto as anuidades em cobro, a questão cinge-se, em síntese, na viabilidade legal ao prosseguimento do feito executivo que visa a cobrança de TRÊS exercícios anuais.

No que pertine à temática, oportuno transcrever o artigo 8º, da Lei 12.514/11, *verbis*:

"Art. 8º. Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

Tendo em vista a interpretação mais escorreita do art. 8º da Lei 12.514/11, deve-se considerar, portanto, que o **limite mínimo estabelecido pela legislação para a possibilidade jurídica da execução de anuidades exige a existência de 04 (quatro) anuidades em cobro, não sendo bastante que o valor, acrescido de consectários, supere a baliza mencionada.**

Nesta senda, de fato, não cumpriu o apelante com a condição legal de procedibilidade da execução fiscal em tela, devendo ela ser extinta, nos moldes do artigo 26, da LEF.

Por fim, quanto ao pleito de interrupção da prescrição, o Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que o prazo prescricional para o ajuizamento da demanda executiva deve ter início somente quando o crédito tornar-se exequível.

Por seu turno, a exequibilidade do crédito só é alcançada nas hipóteses em que, nos termos do art. 8º da Lei n. 12.514/2011, o total da dívida inscrita, considerada a devida atualização monetária, atingir o valor mínimo correspondente a 04 (quatro) anuidades.

Para o caso *sub judice*, considerando que a anuidade competência 2011 restou inexigível, a soma do restante das anuidades faz concluir a atual inexecutabilidade do crédito, tornando inócua qualquer ação de interrupção a atingir prazo (prescricional) não iniciado.

Por fim, seguem julgados a fim de corroborar a fundamentação retro:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ANUIDADE DE CONSELHO PROFISSIONAL. LEI 12.514/2011. VALOR MÍNIMO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL.

1. Firmou-se no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que, à luz do art. 8º da Lei 12.514/2011, a propositura de executivo fiscal fica limitada à existência do valor mínimo correspondente a 4 (quatro) anuidades, sendo certo que o prazo prescricional para o seu ajuizamento deve ter início somente quando o crédito tornar-se exequível. Precedentes: REsp 1.664.389/SC, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 16/2/2018; REsp 1.694.153/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19/12/2017; REsp 1.684.742/RS, Rel. Min. Regina Helena Costa, decisão monocrática, DJe 17/10/2018; REsp 1.467.576/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, decisão monocrática, DJe 20/11/2018.

2. Agravo interno não provido.

(STJ, AgInt no AREsp 1011326/SC, Rel. Min. Sérgio Kukina, 1ª Turma, DJe 17.05.2019)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. ANUIDADES. VALOR DA EXECUÇÃO. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. ALCANCE DO VALOR MÍNIMO PARA EXECUÇÃO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que, em virtude da exigência de valor mínimo para fins de ajuizamento da execução, estipulada pela Lei 12.514/2011, o prazo prescricional deve ter início somente quando o crédito se tornar exequível, ou seja, quando o total da dívida inscrita, acrescida dos respectivos consectários legais, atingir o patamar mínimo requerido pela mencionada norma jurídica.

2. Recurso Especial provido para afastar a ocorrência da prescrição.

(STJ, REsp 1694153/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, DJe 19.12.2017)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ART. 535 DO CPC/73. OFENSA GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. ANUIDADES. VALOR DA EXECUÇÃO. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. ALCANCE DO VALOR MÍNIMO PARA EXECUÇÃO.

1. É deficiente a fundamentação do recurso especial em que a alegação de ofensa ao art. 535 do CPC/73 se faz de forma genérica, sem a precisa demonstração de omissão (Súmula 284 do STF).

2. Esta Corte, interpretando o art. 8º da Lei n. 12.514/2011, consolidou o entendimento de que no valor correspondente a quatro anuidades no ano do ajuizamento computam-se, inclusive, as multas, juros e correção monetária, e não apenas a quantidade de parcelas em atraso.

3. O processamento da execução fiscal fica desautorizado somente quando os débitos exequendos correspondam a menos de 4 vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente, tomando-se como parâmetro para definir este piso o valor da anuidade referente ao ano de ajuizamento, bem como os encargos legais (multa, juros e correção monetária). No caso dos autos, a ação fiscal foi ajuizada em 2013, quando já em vigor a Lei n. 12.514/11, assim, aplicável a limitação acima descrita.

4. As anuidades pagas aos conselhos profissionais possuem natureza tributária, o que, em tese, admitiria o dia seguinte ao vencimento da obrigação como sendo o termo inicial da prescrição.

5. No entanto, considerando a limitação de valor mínimo para fins de execução criada pela Lei n. 12.514/11, para o ajuizamento da execução, o prazo prescricional deve ter início somente quando o crédito se tornar exequível, ou seja, quando o total da dívida inscrita, acrescida dos respectivos consectários legais, atingir o patamar mínimo exigido pela norma.

6. Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, provido para afastar a ocorrência da prescrição.

(STJ, REsp 1524930/RS, Rel. Min. Og Fernandes, 2ª Turma, DJe 08.02.2017)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. ANUIDADES. VALOR DA EXECUÇÃO. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. ALCANCE DO VALOR MÍNIMO PARA EXECUÇÃO.

1. O C. Superior Tribunal de Justiça tem entendimento firmado no sentido de que, em se tratando de cobrança de anuidades com fundamento na Lei nº 12.514/2011, o termo inicial da prescrição somente começa a ser contado após o preenchimento dos requisitos do art. 8º da referida Lei, o qual exige o acúmulo do valor de quatro anuidades para que se execute uma dívida judicialmente.

2. Desse modo, como se exige o acúmulo do valor de quatro anuidades para que se execute uma dívida judicialmente, o prazo prescricional deve ter início somente quando o crédito tornar-se exequível, ou seja, quando o total da dívida inscrita, acrescida dos respectivos consectários legais, atingir o patamar mínimo requerido pela mencionada norma jurídica.

3. Considerando que no presente caso a dívida passou a ser exequível somente em 2016 e tendo sido ajuizada a execução fiscal em 2018, não há que se falar em prescrição da anuidade de 2013.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, AI nº 5000550-21.2019.4.03.0000, 4ª Turma, Rel. Desembargador Federal Marcelo Saraiva, j. 09/12/2019)"

Diante do exposto, nos termos do art. 932, IV do CPC de 2015, **nego provimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004453-53.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CNH - CENTRO DE NEFROLOGIA E HIPERTENSAO SOCIEDADE SIMPLES LTDA

Advogado do(a) APELADO: IGOR TADEU BERRO KOSLOSKY - SP109768-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por CNH - CENTRO DE NEFROLOGIA E HIPERTENSAO SOCIEDADE SIMPLES LTDA., em face de decisão que **deu parcial provimento ao reexame necessário e à apelação da ré**, para estabelecer os critérios para a compensação dos valores pagos indevidamente.

Sustenta a embargante, em síntese, que há omissão/contradição no *decisum*, no que pertine à análise dos aludidos critérios, sendo que, sanados, redundarão na manutenção integral da sentença de primeiro grau, com a consequente condenação em verbas honorárias.

Requer, assim, sejam os presentes embargos de declaração conhecidos e providos, para o fim de aclarar a questão apontada, bem como prequestionar a matéria para fins recursais.

A embargada não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Omissão/Contradição alguma se verifica na espécie.

Da simples leitura da decisão embargada se depreendem os fundamentos em que se baseia, esgotadas satisfatoriamente todas as controvérsias, sejam elas relativas ao mérito, ou, aos acessórios que o acompanham.

Especificamente, quanto à análise dos critérios para a compensação dos valores pagos indevidamente, destaco que a sentença de primeiro grau determinou, ainda que implicitamente, que a compensação poderia ser processada com débitos de quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, o que, por conseguinte, gerou irrisignação da embargada (ora apelante), vez que, segundo seu entendimento, seria vedado o procedimento com "débitos de contribuições previdenciárias, cujo procedimento de compensação permanece sendo específico, dada a peculiaridade dessa espécie tributária".

Esta Egrégia Corte, diante da controvérsia, manifestou-se nos termos da irrisignação, conforme texto abaixo:

"Desse modo, os créditos de PIS e COFINS decorrentes de exportação pode ser compensado com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, exceto com contribuições previdenciárias.

Ressalta-se que, houve a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei nº 13.670, de 30/05/2018, que também incluiu o art. 26 -A à Lei nº 11.457/2007, alterando o sistema de compensação, para os contribuintes que se utilizarem do eSocial.

Portanto, a compensação tributária dos valores indevidamente recolhidos pode ser efetuada com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei nº 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas." g.n.

Destarte, a consequência lógica fora o parcial provimento do recurso, não havendo que prosperar a tese aventada nesta peça recursal.

Ademais, por força do reexame necessário, foram estabelecidos os demais critérios, dentre os quais, os índices para a correção dos valores a serem repetidos, respeitando à jurisprudência dominante e nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Conclui-se, assim, que não há que se falar em majoração das verbas honorárias, vez que, como outrora salientado, a embargada (ora apelante) teve seu recurso parcialmente provido, não se amoldando o caso, pois, a regra insculpida no §11 do art. 85 do CPC, por ausência de preenchimento total dos requisitos.

Por fim, a questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIALIBILIDADE.

- 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.*
- 2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.*
- 3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.*
- 4. Embargos de Declaração rejeitados.*

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

- 1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do *decisum* ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.*
- 2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do *decisum*, o que é inviável nesta seara recursal.*
- 3. Embargos de declaração rejeitados.*

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.

- 1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.*
- 2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.*
- 3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.*
- 4. Embargos de declaração rejeitados.*

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Ante o exposto, **rejeito os presentes embargos de declaração.**

Publique-se. Intimem-se.

Após, retomemos autos para o julgamento do Agravo Interno ID 129764252.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019408-66.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: THYSSENKRUPP INDUSTRIAL SOLUTIONS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO FRAGA GONCALVES - RJ117404-A, ERNESTO JOHANNES TROUW - RJ121095-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por THYSSENKRUPP INDUSTRIAL SOLUTIONS LTDA em face da r. decisão que indeferiu o pedido de liminar.

Em razões recursais, a agravante alega a inconstitucionalidade das contribuições devidas ao INCRA, SEBRAE, SESI, SENAI e SALÁRIO-EDUCAÇÃO.

É o relatório. **Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Cinge-se a controvérsia se as contribuições sociais destinadas à Terceiras Entidades tiveram sua incidência sobre a folha de salários revogada pela EC nº 33/2001, que deu nova redação ao artigo 149, § 2º, III, "a", da Constituição Federal.

Inicialmente, ressalto o não cabimento de suspensão do feito ante a existência de repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 603.624, que aguarda definição acerca da "Indicação de bases econômicas para delimitação da competência relativa à instituição de contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001" (Tema nº 325). A pendência de julgamento do RE nº 603.624 não provoca a necessidade de sobrestamento do presente feito, uma vez que não houve determinação da E. Relatora que, com fulcro no artigo 1.035, § 5º, do CPC, determinasse a suspensão do processamento dos recursos pendentes de apreciação nos demais órgãos judiciários do País.

Com efeito, a Emenda Constitucional nº 33, de 2001, modificou a redação do artigo 149 da Constituição, acrescentando-lhe o parágrafo 2º, no qual está previsto que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico poderão ter alíquotas ad valorem. Confira-se:

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo:

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação;

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços;

III - poderão ter alíquotas:

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o

valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro;

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada.

Frise-se que a Emenda Constitucional 33/2001 não impede a incidência de contribuições sobre a folha de salários. O § 2º do art. 149 da Constituição Federal, com a redação atual, estabelece que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem ter as bases de cálculo nele mencionadas (o faturamento, a receita bruta, o valor da operação e o valor aduaneiro), sem prejuízo das demais bases de cálculo já indicadas em outras normas.

A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/2001, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte Regional, in verbis:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (INCRA E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). LEGITIMIDADE PASSIVA. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE MESMO APÓS O ADVENTO DA EC 33/2001. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência do STJ cristalizou-se em favor da legitimidade passiva ad causam das entidades terceiras para as causas em que o contribuinte discute as contribuições cujo resultado econômico deve servir às atividades daqueles entes. "Irrelevante no contexto o tratamento dado ao tema pela Lei nº 11.457/2007. Isto porque os fundamentos da legitimidade passiva das entidades terceiras e do sistema "S" permanecem incólumes, quais sejam: a percepção dos recursos arrecadados com a contribuição respectiva e a supressão proporcional dos seus recursos e da UNIÃO em caso de repetição de indébito ou compensação da referida contribuição" (AgInt no REsp 1619954/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/04/2017, DJe 04/05/2017). Litisconsórcio passivo com a União.

2. A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

3. Nenhuma razão assiste à impetrante quanto à alegação de inconstitucionalidade da cobrança das contribuições destinadas ao INCRA e Salário-Educação, na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedente do STF (RE 635682, Relator: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013) e desta Corte Regional.

4. "Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao Salário educação e ao INCRA; inclusive após o advento da ec 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu faculdades ao legislador, e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro." (AMS 00127985520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012).

5. Preliminar acolhida e no mérito, apelo improvido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5025694-98.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/05/2019, Intimação via sistema DATA: 16/05/2019)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (INCRA, SEBRAE, SENAI, SESI, SALÁRIO-EDUCAÇÃO). INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE MESMO APÓS O ADVENTO DA EC 33/2001. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

2. Nenhuma razão assiste à impetrante quanto à alegação de inconstitucionalidade da cobrança das contribuições destinadas ao INCRA, SEBRAE, SENAI, SESI e Salário-Educação, na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedentes do STF (RE 635682 e AI-Agr 622981) e desta Corte Regional.

3. "Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao SEBRAE e ao INCRA; inclusive após o advento da ec 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu faculdades ao legislador, e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro." (AMS 00127985520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012).

4. Agravo de instrumento não provido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5011694-60.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/09/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/09/2018)

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA E SEBRAE. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE DA COBRANÇA. EC 33/2001.

1. As contribuições ao FUNRURAL e INCRA foram recepcionadas pela nova ordem constitucional, sendo que com a edição da Lei 7.787/89 foi suprimida somente a contribuição ao FUNRURAL (art. 3º, § 1º).

2. Também a Lei 8.212/91, editada com o objetivo de regulamentar o Plano de Custeio da Seguridade Social, não dispôs acerca da contribuição ao INCRA, não interferindo em sua arrecadação pelo INSS, que figura como mero órgão arrecadador, sendo a receita destinada à autarquia agrária.

3. Por sua vez, a contribuição ao SEBRAE foi instituída como adicional sobre as contribuições ao SESC/SENAC e SESI/SENAI, nos termos do artigo 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/90, alterada pela Lei nº 8.154/90, com vistas à execução da política de apoio às micro e pequenas empresas, prevista nos artigos 170 e 179 da Constituição Federal.

4. O C. STJ, sobre o tema em debate, fez editar a Súmula 516, do seguinte teor: A contribuição de intervenção no domínio econômico para o INCRA (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregados rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.

5. A EC 33/2001 acrescentou o § 2º, III, a, ao artigo 149 da CF, prevendo que a contribuição de intervenção no domínio econômico pode ter alíquotas ad valorem baseadas no faturamento, na receita bruta ou no valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro. No entanto, o preceito constitucional somente previu faculdades ao legislador e não proibições no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo.

6. Apelação improvida

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000478-57.2017.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 22/06/2018, Intimação via sistema DATA: 02/07/2018)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (CIDE). INCRA. SEBRAE. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO § 2º DO ARTIGO 149, CF. TESE DE RESTRIÇÃO DA HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA REJEITADA

1. O § 2º do artigo 149 da Constituição Federal não é proibitivo, no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo. O objetivo do constituinte derivado não foi o de restringir a ação do legislador, como sempre se fez relativamente às contribuições do artigo 195, mas o de preencher o enorme vazio normativo da redação anterior, indicando, agora, possibilidades, que ficam de logo asseguradas para a imposição fiscal, sem prejuízo de que a lei preveja, em cada situação concreta, a base de cálculo ou material respectiva, e a alíquota pertinente, específica ou ad valorem.

2. Consolidada a jurisprudência desta Corte a respeito da possibilidade de utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições referidas no caput do artigo 149 da Constituição Federal, frente à Emenda Constitucional 33/2001.

3. Reconhecida a repercussão geral do tema discutido nestes autos no julgamento do RE 603.624, que ainda pendente de julgamento. Em verdade, o que se observa é que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, presentemente, está orientada em sentido contrário à pretensão dos apelantes.

4. Inexiste qualquer incompatibilidade de natureza constitucional entre a base de cálculo (folha de salários) das contribuições combatidas e as bases econômicas mencionadas no art. 149, § 2º, inciso III, alínea "a", do texto constitucional. Assim, as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem, certamente, incidir sobre a folha de salários.

5. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000866-78.2017.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/05/2019)

DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO, SESC, SENAC E SEBRAE APÓS O INÍCIO DA VIGÊNCIA DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 33/2001 – LEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA. ARTIGO 149, § 2º, INCISO III, ALÍNEA "A" – ROL NÃO EXAURIENTE. HIGIDEZ DA UTILIZAÇÃO DA FOLHA DE SALÁRIOS COMO BASE DE CÁLCULO.

1. O cerne da controvérsia tem sido objeto de apreciação no âmbito deste Tribunal, que em vários julgados atestou a legitimidade da exigência das contribuições impugnadas, inclusive após o advento da EC nº 33/2001.

2. A inovação trazida pela emenda constitucional em apreço, na parte em que menciona algumas bases de cálculo sobre as quais podem incidir tais contribuições (adição do § 2º, inciso III, alínea "a", ao artigo 149 da CF/1988), refere-se a um rol exemplificativo.

3. Nenhuma mácula de inconstitucionalidade paira sobre a utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições ao salário-educação, ao Sebrae e às entidades que integram o Sistema S. Precedentes.

4. Apelação a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000531-32.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 20/12/2018, Intimação via sistema DATA: 07/01/2019)

TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÕES INTEGRANTES DO SISTEMA S E SALÁRIO EDUCAÇÃO. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO 2º. ARTIGO 149, CF. APELAÇÃO IMPROVIDA.

(...)

-As contribuições ora questionadas encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal:

-A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo "poderão" no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

-As contribuições integrantes do Sistema S, como o Sesc e o Senac, que já foram objeto de análise pelo Colendo STF, no julgamento do AI nº 610247

-O STF, em sede de repercussão geral, RE 660933/SP, entendeu pela constitucionalidade do Salário Educação.

Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000171-90.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 25/10/2018, Intimação via sistema DATA: 12/12/2018)

Assim, é exigível a contribuição destinada ao SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, Salário-Educação (FNDE) na incidência sobre a folha de salário, inclusive após o advento da EC 33/2001.

As contribuições às entidades integrantes do Sistema S (SESC/SENAC) e ao SEBRAE foram declaradas constitucionais pelo E. Supremo Tribunal Federal em julgados proferidos após a vigência da EC 33/01. Nesse sentido:

EMENTA Agravo regimental no agravo de instrumento. Contribuição ao SESC/SENAC. Questão constitucional. Recepção pelo art. 240 da Constituição Federal. Precedentes. 1. A controvérsia não demanda a análise da legislação infraconstitucional. Não incidência da Súmula nº 636/STF. 2. As contribuições destinadas ao chamado Sistema S foram expressamente recepcionadas pelo art. 240 da Constituição Federal, conforme decidido pela Corte. 3. Agravo regimental não provido.

(AI 610247 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-160 DIVULG 15-08-2013 PUBLIC 16-08-2013)

Recurso extraordinário. 3. Tributário. 3. Contribuição para o SEBRAE. Desnecessidade de lei complementar. 4. Contribuição para o SEBRAE. Tributo destinado a viabilizar a promoção do desenvolvimento das micro e pequenas empresas. Natureza jurídica: contribuição de intervenção no domínio econômico. 5. Desnecessidade de instituição por lei complementar. Inexistência de vício formal na instituição da contribuição para o SEBRAE mediante lei ordinária. 6. Intervenção no domínio econômico. É válida a cobrança do tributo independentemente de contraprestação direta em favor do contribuinte. 7. Recurso extraordinário não provido. 8. Acórdão recorrido mantido quanto aos honorários fixados.

(RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013)

EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEBRAE: CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. Lei 8.029, de 12.4.1990, art. 8º, § 3º. Lei 8.154, de 28.12.1990. Lei 10.668, de 14.5.2003. C.F., art. 146, III; art. 149; art. 154, I; art. 195, § 4º. I. - As contribuições do art. 149, C.F. - contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse de categorias profissionais ou econômicas - posto estarem sujeitas à lei complementar do art. 146, III, C.F., isto não quer dizer que deverão ser instituídas por lei complementar. A contribuição social do art. 195, § 4º, C.F., decorrente de "outras fontes", é que, para a sua instituição, será observada a técnica da competência residual da União: C.F., art. 154, I, ex vi do disposto no art. 195, § 4º. A contribuição não é imposto. Por isso, não se exige que a lei complementar defina a sua hipótese de incidência, a base impositiva e contribuintes: C.F., art. 146, III, a. Precedentes: RE 138.284/CE, Ministro Carlos Velloso, RTJ 143/313; RE 146.733/SP, Ministro Moreira Aheas, RTJ 143/684. II. - A contribuição do SEBRAE - Lei 8.029/90, art. 8º, § 3º, redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003 - é contribuição de intervenção no domínio econômico, não obstante a lei a ela se referir como adicional às alíquotas das contribuições sociais gerais relativas às entidades de que trata o art. 1º do D.L. 2.318/86, SESI, SENAI, SESC, SENAC. Não se inclui, portanto, a contribuição do SEBRAE, no rol do art. 240, C.F. III. - Constitucionalidade da contribuição do SEBRAE. Constitucionalidade, portanto, do § 3º, do art. 8º, da Lei 8.029/90, com a redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003. IV. - R.E. conhecido, mas improvido.

(RE 396266, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004 PP-00025 EMENT VOL-02141-07 PP-01422)

No tocante à cobrança do Salário-Educação, a matéria restou consolidada no enunciado da Súmula nº 732 do Supremo Tribunal Federal:

"É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96."

Nesse sentido, trago à colação julgado do E. Supremo Tribunal Federal, in verbis:

"Trata-se de recurso extraordinário interposto em face de acórdão cuja ementa segue transcrita: "TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO. EXIGIBILIDADE. EC 33/2001. RECEPÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. 1. Emações onde se discute acerca da exigibilidade da contribuição ao salário educação, a União e o FNDE respondem pelo pedido declaratório, mas apenas o FNDE responde pelo pedido de repetição de indébito. 2. A Emenda Constitucional nº 33/2001 não impediu a incidência de contribuições sobre a folha de salários, continuando a ser devida a contribuição para o salário educação" (documento eletrônico 10). Neste RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição Federal, alegou-se, em suma, violação ao art. 149, § 2º, III, a, da Carta Magna. A pretensão recursal não merece acolhida. O acórdão está em harmonia com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, que ao apreciar o RE 660.933-RG, de Relatoria do Ministro Joaquim Barbosa, reconheceu a repercussão geral da matéria atinente à cobrança da contribuição do salário-educação e reafirmou a jurisprudência da Corte no sentido de sua constitucionalidade, nos termos da Súmula 732/STF. Por oportuno, transcrevo a ementa do mencionado julgado: "TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO CUSTEIO DA EDUCAÇÃO BÁSICA. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. COBRANÇAS ANOS TERMOS DO DL 1.422/1975 E DOS DECRETOS 76.923/1975 E 87.043/1982. CONSTITUCIONALIDADE SEGUNDO AS CARTAS DE 1969 E 1988. PRECEDENTES. Nos termos da Súmula 732/STF é constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/1996. A cobrança da taxa, nos termos do DL 1.422/1975 e dos Decretos 76.923/1975 e 87.043/1982 é compatível com as Constituições de 1969 e 1988. Precedentes. Repercussão geral da matéria reconhecida e jurisprudência reafirmada, para dar provimento ao recurso extraordinário da União". Desse modo, não merece êxito a alegada inexigibilidade da contribuição social destinada ao salário educação referente aos fatos geradores ocorridos após a promulgação da Emenda Constitucional 33, tendo em vista que sua constitucionalidade é matéria pacificada no Tribunal. Isso posto, nego seguimento ao recurso (art. 21, § 1º, RISTF). Publique-se." (RE 1047254, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 12/09/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJE-209 DIVULG 14/09/2017 PUBLIC 15/09/2017)

No que tange à contribuição ao INCRA, a E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 977.058/RS, sob a sistemática do artigo 543-C do CPC/1973, firmou entendimento no sentido de que a contribuição ao INCRA não foi revogada pelas Leis nº 7.787/89, nº 8.212/91 e nº 8.213/91, por se tratar de contribuição especial de intervenção no domínio econômico.

Desse modo, na esteira da jurisprudência firmada pelos C. Tribunais Superiores e por esta E. Corte Regional, não há óbice à adoção da folha de salários como base de cálculo das contribuições de intervenção no domínio econômico, razão pela qual mantenho a r. decisão.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

Publique-se e intímem-se.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5011370-51.2017.4.03.6182

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos à execução fiscal proposta por NESTLÉ BRASIL LTDA. em face do Inmetro, objetivando a desconstituição de multa administrativa, referente ao auto de infração nº 2661681, Processo Administrativo 14-Na inicial, aponta a ora apelante, nulidade dos autos de infração e do processo administrativo, alegando que:

- a) há ausência de informações essenciais no auto de infração, em relação à identificação dos produtos examinados, como a data de fabricação, lote destes e massa específica, bem como o mesmo não informa a penalidade imputada;
- b) há carência de fundamentação no que diz respeito aos critérios utilizados para fixação da penalidade de multa e para a quantificação desta acima do patamar mínimo legal, sendo violados os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade;
- c) há ausência de infração à legislação vigente diante da ínfima diferença apurada em comparação à média mínima aceitável, sendo totalmente rigorosa a decisão que assim entendeu, sem observar os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, devendo ser convertida a penalidade em advertência;
- d) há extremo controle de medição e pesagem dos produtos na fabricação dos mesmos;
- e) há necessidade de refazimento da perícia, uma vez que os produtos avaliados saíram da fábrica dentro dos padrões metroológicos, restando nítido que eventual variação de peso existente somente poderia se dar em razão de fatores externos; e
- f) há disparidade entre os critérios de apuração das multas em cada estado, bem como entre os critérios de apuração das multas entre os produtos.

A r. sentença julgou improcedentes os embargos à execução. Sem condenação em honorários, considerando que o encargo legal acrescido ao débito substitui a condenação do devedor em honorários advocatícios na cobrança ex

Apelação da Nestlé. Em suas razões de apelação, em síntese:

- a) Inicialmente, insurge-se contra o reconhecimento da preclusão com base no artigo 16, §2º, da LEF e afirma que a sentença, em ofensa ao art. 1022 do CPC, foi: a) obscura quanto à possibilidade da coleta dos produtos fiscaliz
- b) preliminarmente, sustenta a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, diante da necessidade de produção de prova pericial, porquanto a medição dos produtos deveria ter sido realizada no local onde os produtos foram f
- c) alega que há preenchimento equivocado no "Quadro Demonstrativo para Estabelecimento de Penalidades", uma vez que há ausência de informações no referido formulário e/ou constam informações incorretas;
- d) aponta que há ausência de regulamento para quantificação da multa, resultando na inobservância ao art. 9º-A da Lei 9.933/99, tendo em vista a ausência de critérios para quantificação do valor aplicado, conseqüentemente toma
- e) destaca que os presentes Embargos à Execução demonstrou que o auto de infração que originou o processo administrativo com a aplicação de multa se encontravam inválidos de nulidade, retirando da Apelante os subsídios mínimo
- f) defende a necessidade da gradação da pena, sendo que a advertência deveria ter sido primeiramente aplicada e não pena de multa, sendo que a aplicação da multa no valor fixado mostra-se desproporcional e abusivo;
- g) argumenta que não houve gravidade na suposta infração, tendo em vista tratar-se de quantidade ínfima de produtos, que sequer foram comercializados;
- h) afirma que os produtos pericidados nestes autos não saíram da fábrica da empresa Apelante abaixo da média mínima legal, diante do extremo controle de qualidade que desenvolve;
- i) aponta a ausência de informações acerca da forma como os produtos submetidos a exame são transportados e armazenados, o que torna impossível ter conhecimento se as mercadorias sofreram queda, influência de calor, frio en
- j) destaca que a perícia realizada pelo órgão autuante não pode ter valor absoluto, pois comprovado o rígido controle de qualidade e verificação dos volumes dos produtos que fábrica; e
- l) invoca a necessidade de afastar a penalidade da multa imposta, considerando a ausência de motivação e fundamentação da decisão administrativa, em afronta ao art. 19 da Resolução n.º 8 do CONMETRO e aos arts. 2º e 50 d

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Nos presentes autos verifica-se que a embargante sofreu a autuação administrativa em decorrência da divergência do peso constante na embalagem do produto e o apurado pela fiscalização.

Dos documentos trazidos aos autos extrai-se que o INMETRO coletou amostras do produto:

- "Biscoito Recheado Sabor Chocolate com Recheio Sabor Baunilha - Negresco, marca NESTLÉ, embalagem PLÁSTICA, com conteúdo nominal 140 g, comercializado pelo autuado, exposto à venda, foi reprovado, em exame. Depreende-se, ainda, que a apelante foi comunicada acerca do agendamento da perícia metroológica, via fax (ID 107851573, fl. 7/8).

Pois bem

Primeiramente, esclareço que as questões referentes à ausência de regulamento para aplicação da multa; à nulidade evidenciada no "Quadro Demonstrativo para Estabelecimento de Penalidades" por preenchimento incorreto ou in

Ademais, preliminarmente, afasto a alegação de nulidade da sentença por cerceamento de defesa.

O juízo *a quo* entendeu inútil a produção de prova pericial, uma vez que novas averiguações sobre produtos constantes na fábrica, distintos dos lotes sobre os quais recaiu a análise do INMETRO, seria inútil para o julgamento do caso. Com efeito, a Constituição Federal assegura a observância dos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, bem como garante a produção de todos os meios de prova admitidos pelo ordenamento jurídico. Todavia, tal direito não é absoluto, pois, como é cediço, incumbe ao julgador apreciar a utilidade e a pertinência da prova requerida e indeferir-lhe a caso ausentes os requisitos legais. Nesse sentido dispõe o parágrafo único, do art. 37

"Art. 370. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.

Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias."

De fato, a realização de perícia sobre produtos semelhantes coletados na fábrica é irrelevante para o deslinde da controvérsia.

Isso porque a perícia recairia sobre lotes de épocas diferentes, os quais não poderiam servir como parâmetro para invalidar a perícia do INMETRO sobre os produtos recolhidos nos pontos de venda em data pretérita.

A avaliação das amostras atuais não asseguraria que aquela verificada pelo INMETRO seguiu a regulamentação técnica, especificamente a exatidão da quantidade encontrada, já que referente a um lote específico.

A propósito: AgInt no REsp 1619836/DF, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, DJe 22/08/2018; AgInt no AREsp 918766/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, DJe 08/08/2018; AgInt no AREsp 1125060/RN

Dessa forma, não se vislumbra haver ilegalidade na decisão do Juízo *a quo* que, ao entender que a perícia é impertinente no caso concreto, fundamentadamente a indefere.

Passo à análise do mérito.

In casu, verifica-se que a apelante não logrou bom êxito em comprovar qualquer mácula na perícia administrativa que concluiu pela divergência de peso nos produtos indicados no laudo.

A apelante não apontou concretamente qualquer erro no procedimento adotado pelo INMETRO que pudesse enfraquecer as conclusões dos laudos produzidos pela autoridade administrativa, conclusivos no sentido de reprová-lo.

Nesse ponto, destaca-se que o ato administrativo é revestido pela presunção de veracidade e legitimidade. Referida presunção não é absoluta, uma vez que pode ser afastada caso sejam trazidos elementos probatórios suficientes para demonstrar o contrário. No caso dos autos, não se trata de atribuir à perícia administrativa valor absoluto, mas, de outro modo, de constatar que a autuada não trouxe elementos robustos capazes de infirmar tal presunção.

De mais a mais, o Dossiê de Fabricação, juntados pela apelante (ID: 107851572), o qual indica os critérios de qualidade do produto e segurança no processo de produção, não têm o condão de comprovar eventual desacerto nas análises. Sob esse enfoque, no que toca à alegação de nulidade do ato de infração por não lhe ter sido oportunizada a contraprova, ressalte-se que não há previsão legal que a albergue, inexistindo razões que justifiquem a realização de nova perícia.

Com efeito, permite-se que a perícia seja presenciada por representante legal da empresa, justamente para apontar eventual irregularidade verificada no momento do exame.

À espécie, a apelante foi devidamente comunicada da data e hora da perícia, conforme documento acostado aos autos, oportunidade em que a recorrente pode enviar representante para acompanhar o ato.

Não tendo sido comprovado nos autos que as embalagens estavam violadas, não há se falar que a diferença a menor do peso tenha se dado em face de inadequado armazenamento. Tampouco há qualquer evidência de que tenha h

A propósito, a apelante não comprovou qualquer mácula na perícia administrativa, que concluiu pela divergência de peso nos produtos indicados no laudo, mesmo tendo plena ciência dos produtos recolhidos e tendo sido instada a acompanhar a perícia administrativa.

Com efeito, mesmo tendo sido convidada a comparecer na perícia realizada, a apelante não apontou concretamente qualquer erro no procedimento adotado pelo INMETRO que pudesse enfraquecer os resultados que constaram dos laudos produzidos pela autoridade administrativa, conclusivos no sentido de reprovarem os produtos.

Assim, demonstrada a impertinência da perícia, sob os argumentos apontados pela embargante, não se vislumbra cerceamento de defesa.

Noutro ponto, observo que o auto de infração observou todos os requisitos do art. 7º e seguintes da Resolução 08/2006 do CONMETRO. Confira-se:

"Art. 7º. Deverá constar do auto de infração:

I - local, data e hora da lavratura;

II - identificação do autuado;

III - descrição da infração;

IV - dispositivo normativo infringido;

V - indicação do órgão processante;

VI - identificação e assinatura do agente autuante;

Art. 8º. O auto de infração deverá ser lavrado em 2 (duas) vias de igual teor, destinando-se a primeira à instauração do processo administrativo e a segunda ao autuado, para conhecimento da autuação, adoção das

Art. 9º. De acordo com a conveniência administrativa, o auto de infração poderá ser lavrado no ato da fiscalização ou em momento posterior.

§ 1º No caso da lavratura no ato da fiscalização, deverão constar do auto de infração, ainda, a assinatura do autuado, a indicação do prazo e do local para oferecimento da defesa.

§ 2º Negando-se o autuado a assinar o auto de infração ou qualquer outro documento com que seja notificado, tal circunstância será registrada, sem prejuízo à continuidade do processo.

Art. 10. A notificação da autuação poderá ser efetivada em momento diverso da lavratura do auto de infração, inclusive por meio eletrônico hábil.

(...)"

Nessa senda, cumpre salientar que a especificação da sanção não é requisito obrigatório do auto de infração, mormente porque a dosimetria da pena é realizada no bojo do devido processo administrativo no qual são colhidos, sob

Nessa senda, destaco que, de acordo com a moderna ciência processual, que coloca em evidência o princípio da instrumentalidade e o da ausência de nulidade sem prejuízo (pas de nullité sans grief), antes de se anular todo o proce

Nesse sentido, confira-se também:

"DIREITO ADMINISTRATIVO. COMERCIALIZAÇÃO DE SEMENTES. LOTE COM NÚMERO DE SEMENTES DE OUTRAS ESPÉCIES ACIMA DO PERMITIDO E COM PORCENTAGEM DE SEMENTES PURAS ABAIXO DO PADRÃO. ARTS. 177, XII E 181, I, C/C O ART. 201 DO ANEXO DO DECRETO Nº 5.153/2004, QUE REGULAMENTA A LEI Nº 10.711/2003. CORRETO ENQUADRAMENTO. APELANTE QUE NÃO SE DESINCUMBIU DO ÔNUS DE PROCESSUAL DE DESCONSTITUIR A PRESUNÇÃO DE VERACIDADE E LEGITIMIDADE DA AUTUAÇÃO. EXCESSO DE PRAZO NA CONCLUSÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO: INEXISTÊNCIA DE NULIDADE SEM DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. MULTA FIXADA EM VALOR ADEQUADO, RAZOÁVEL E PROPORCIONAL, NÃO HAVENDO FUNDAMENTO PARA CONVERSÃO EM ADVERTÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. O autor foi autuado por comercializar sementes de sua produção com número de sementes de outras espécies acima do permitido pelo padrão nacional e com porcentagem de sementes puras abaixo do padrão, condutas que configuram as infrações previstas nos arts. 177, XII e 181, I, c/c o art. 201 do Anexo do Decreto nº 5.153/2004, que regulamenta a Lei nº 10.711/2003. 2. Está correto o enquadramento no inciso I do art. 180 porque ficou caracterizada a fraude, nos termos do § 4º do art. 201 do Anexo do Decreto nº 5.153/2004, já que o resultado analítico foi inferior a 50% do padrão mínimo (o lote apresentou 4,3% de sementes puras). Portanto, não faz o menor sentido a pretensão de enquadramento da infração no art. 177, X. Também é correto o enquadramento no inciso XII do art. 177 porque foram encontradas sementes de outras espécies cultivadas acima do permitido. 3. Aquele que litiga contra o Estado sabe, ou pelo menos deve saber, de antemão, que tem a incumbência de desconstituir em Juízo a presunção de veracidade e legitimidade de que se reveste o ato administrativo, e deve fazê-lo mediante prova sólida, que não deve pairar dúvida sobre a ilegalidade/ilegitimidade do ato. 4. O apelante não se desincumbiu desse ônus processual, pois dispensou expressamente a produção de prova, não havendo nos autos nada que comprove que o fiscal federal coletou amostras fora dos padrões determinados, sequer que houve falha no armazenamento das sementes por parte de seu parceiro comercial. Aliás, vale registrar que no processo administrativo o apelante foi intimado por meio de ofício, sobre o seu direito de requerer a reanálise das sementes, mas não se manifestou. Portanto, não há nada que afaste a presunção de legitimidade e veracidade da autuação. 5. Eventual excesso de prazo para conclusão do processo administrativo não gera, por si só, a nulidade do feito. A propósito, calha registrar que em sede de matéria punitiva e disciplinar "a jurisprudência deste Supremo Tribunal é no sentido de que o princípio do pas de nullité sans grief exige, em regra, a demonstração de prejuízo à parte que suscita o vício; não se decreta nulidade processual por presunção" (MS 31199, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 10/06/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-122 DIVULG 23-06-2014 PUBLIC 24-06-2014). Em semelhante sentido: MS 27751 ED-AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 09/11/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-248 DIVULG 21-11-2016 PUBLIC 22-11-2016. Ou seja, "...não havendo prejuízo para qualquer das partes, nenhum ato processual será declarado nulo, conforme o brocardo "pas de nullité sans grief"... " (AI 764402 AgR, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 01/06/2010, DJE-116 DIVULG 24-06-2010 PUBLIC 25-06-2010 EMENT VOL-02407-08 PP-01774). Não se pode olvidar, ademais, que os prazos fixados no art. 200, IV e X do Anexo do Decreto nº 5.153/2004 são prazos impróprios e não se confundem com prazos prescricionais ou decadenciais. 6. Quanto à penalidade imposta, inexistiu fundamento para conversão da multa em advertência, destinada apenas às infrações de natureza leve e que não se referirem a resultados fora dos padrões de qualidade das sementes e das mudas (art. 197 do Decreto nº 5.153/2004). 7. A multa foi fixada no percentual mínimo previsto para cada infração, observando os parâmetros do art. 199, II e III, do Decreto nº 5.153/2004, não havendo que se cogitar em violação à razoabilidade e à proporcionalidade, sequer em caráter confiscatório, dada a finalidade de reprimir e desestimular condutas infratoras. 8. Recurso improvido." (AC 0003100-29.2013.4.03.6000, Rel. Des. Fed. JOHNSOMDI SALVO, e-DJF3 27/04/2018)

Não há, pois, qualquer irregularidade formal no auto de infração impugnado, tampouco nos processos administrativos objeto da presente ação, uma vez que não comprovados de forma cabal pela apelante.

Igualmente, não assiste razão à apelante quanto à impossibilidade de que os produtos tenham sido colhidos nos pontos de venda, e não na fábrica, por não poder se responsabilizar por possível defeito no transporte e mau acondici

O Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 39, estabelece as práticas abusivas que são vedadas ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre elas, a prevista em seu inciso VIII, que assim dispõe:

"Art. 39. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas:

(...)

VIII - colocar, no mercado de consumo, qualquer produto ou serviço em desacordo com as normas expedidas pelos órgãos oficiais competentes ou, se normas específicas não existirem, pela Associação Brasileira de I

Por sua vez, os artigos 1º e 5º da Lei nº 9933/99 preconizam:

"Art. 1º Todos os bens comercializados no Brasil, insumos, produtos finais e serviços, sujeitos a regulamentação técnica, devem estar em conformidade com os regulamentos técnicos pertinentes em vigor.

(...)

Art. 5º As pessoas naturais ou jurídicas, públicas ou privadas, nacionais ou estrangeiras, que atuem no mercado para prestar serviços ou para fabricar, importar, instalar, utilizar, reparar, processar, fiscalizar, monta

De acordo com o que restou apurado pela fiscalização, a autora é fabricante de produto reprovado no critério da individual por divergência entre o peso encontrado e o que consta na embalagem, violando, pois, a legislação metrologia. A apelante se sujeitou, então, à disciplina dos arts. 7º e 8º da Lei 9933/99, que estabelece:

“Art. 7º Constituirá infração a ação ou omissão contrária a qualquer das obrigações instituídas por esta Lei e pelos atos expedidos pelo Conmetro e pelo Inmetro sobre metrologia legal e avaliação da conformidade

Art. 8º Caberá ao Inmetro ou ao órgão ou entidade que detiver delegação de poder de polícia processar e julgar as infrações e aplicar, isolada ou cumulativamente, as seguintes penalidades: (Redação dada pela Lei

I - advertência;

II - multa;

III - interdição;

IV - apreensão;

V - inutilização; (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

VI - suspensão do registro de objeto; e (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

VII - cancelamento do registro de objeto. (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

Parágrafo único. Na aplicação das penalidades e no exercício de todas as suas atribuições, o Inmetro gozará dos privilégios e das vantagens da Fazenda Pública.”

Ressalte-se, por oportuno, que a violação aos direitos consumeristas atrai a responsabilidade objetiva e solidária do fabricante por vícios de quantidade dos produtos, nos termos do art. 18 do CDC:

“Art. 18. Os fornecedores de produtos de consumo duráveis ou não duráveis respondem solidariamente pelos vícios de qualidade ou quantidade que os tornem impróprios ou inadequados ao consumo a que se destinam

Assim, tratando-se de responsabilidade objetiva, descabe fazer incursão no elemento subjetivo do fabricante, ou seja, se teve culpa ou dolo no tocante ao vício do produto verificado pela autoridade.

Mesmo porque a responsabilização marcada por sua natureza solidária inviabiliza que sejam acolhidas as alegações da fabricante no sentido de existir a possibilidade de o vício ter se originado no transporte ou acondicionamento do produto. Nesse sentido, é a jurisprudência dos Tribunais Federais:

APELAÇÃO CÍVEL. MULTA ADMINISTRATIVA. INMETRO. RESPONSABILIDADE DO FABRICANTE POR VÍCIOS DE QUANTIDADE DOS PRODUTOS. 1. Rejeitado o agravo retido, pois dispensa a reforma. (AC - APELAÇÃO CIVEL 2004.71.14.003267-6, MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, TRF4 - TERCEIRA TURMA, D.E. 10/02/2010.)

Outrossim, é dever do fabricante adotar as medidas adequadas para assegurar que o produto chegue ao consumidor com o peso indicado na embalagem.

Por esse motivo, é possível que as amostras sejam colhidas fora do estabelecimento do fabricante, pois a fiscalização deve, de fato, recair sobre todas as fases da comercialização.

Ademais, se, como alegado pela apelante, o produto está sujeito a perdas previsíveis inerentes ao transporte e acondicionamento, a infração se configura diante da omissão do fabricante em diligenciar que ao curso da cadeia de distribuição não existissem evidências de que tenha havido qualquer alteração devido ao transporte e acondicionamento do produto capaz de elidir a responsabilidade do produtor, inviável cogitar da nulidade ou ilegalidade da autuação.

Nesse sentido:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. INMETRO. LEGALIDADE PARA ESTABELEECER NORMAS TÉCNICAS E EDITAR REGULAMENTOS. AUTUAÇÃO FUNDAMENTADA

1. Rejeitada a preliminar de nulidade, pois a sentença encontra-se fundamentada e o fato de não ter sido explícita na rejeição da alegação de infração continuada não a torna nula, na medida em que evidenciado o reprovamento

2. A Lei 9.933/1999 atribuiu ao INMETRO competência para elaborar regulamentos técnicos na área de Metrologia. As Portarias 74/1995 e 96/2000 do INMETRO aprovaram o Regulamento Técnico Metroológico

3. O exame dos autos revela que, a embargante, em fiscalização realizada pelo INMETRO/RS, em estabelecimento comercial situado em Uruguaiana/RS, foi autuada (AI 1213553) em 29/04/03 "por verificar que o produto não apresentava o peso declarado na embalagem"

8. Não cabe admitir a alegação de que a infração deve ser atribuída ao comerciante, por acondicionamento inadequado do produto. A responsabilidade de terceiro não restou comprovada, até porque se trata de infração

9. Não procede a alegação de continuidade da infração administrativa, sendo válidas as duas autuações sofridas pela embargante. Os locais das coletas dos produtos são diferentes e longínquos, situados nas cidades

10. Seja pelo ângulo da apuração técnica da infração, seja pelo aspecto do enquadramento da conduta com base na legislação aplicável, não existe qualquer vício ou ilegalidade a decretar, tendo sido regular a apuração

11. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2151343 - 0013923-88.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 02/06/2016, e-DJF3 Judicial 1 L)

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. PENALIDADE COM BASE EM PORTARIA DO INMETRO E RESOLUÇÃO DO CONMETRO. LEGALIDADE. PRECEDENTES

I - Legalidade da aplicação de penalidade com base em Portaria do INMETRO. Precedentes do STJ. Preliminar de nulidade dos procedimentos administrativos rejeitada.

II - A falta de documentação juntada pelo Embargado com sua impugnação comprova que a empresa, efetivamente, estava comercializando os produtos "feijão carioca", "salame hamburguês", "queijo tipo reino", "pão francês"

III - Legalidade da Portaria INMETRO n. 02/82, expedida objetivando uniformizar as tolerâncias admitidas nos exames quantitativos de mercadorias pré-medidas, com considerações técnicas sobre pesos e medidas

IV - A variação de peso do produto, em função de sua natureza e característica, não elide a infração, pois sendo fato objetivamente previsível, deve o fornecedor eleger métodos para substituição do produto a tempo

V - Necessidade de constar da embalagem a ressalva de "quantidade mínima", nos termos do disposto no item 26 da Resolução CONMETRO n. 11/88.

VI - Consoante verificado dos documentos acostados aos autos, quando da realização dos exames os produtos estavam dentro do prazo de validade, aptos ao consumo, cabendo ao comerciante fazer chegar ao consumidor o produto

XIII - Apurado em flagrante pelo agente fiscal metrologico o funcionamento da balança com o lacre rompido, em infração ao disposto no item acima referido.

XIV - Sanção aplicada desde que apurado o fato em desacordo com as regras fixadas, independentemente da verificação da culpa do fabricante ou do comerciante.

XV - Reconhecida pelo Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90) a utilidade da sistemática de metrologia e normalização à proteção do consumidor, ao caracterizar como abusiva a colocação, no mercado

XVI - Inversão dos ônus de sucumbência.

XVII - Remessa Oficial provida. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApReeNec - 0113514-19.1999.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 10/12/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/01/2010 PÁGINA: 5

Quanto à alegação da apelante no sentido de que a infração deveria dar ensejo à sanção de advertência, e não à multa, cabe pontuar que não há na legislação norma que preconize a aplicação sucessiva das sanções estabelecidas ne
Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUTOS EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO EM VIGOR. RESOLUÇÃO CONMETRO N. 02/2001. REGULAMENTO TÉCNICO DE ETIQUETAGEM DE PRODUTOS TÊXTEIS. A PARTE AUTORA FOI AUTUADA PELO INMETRO, EM 11.12.2003, DEVIDO À COMERCIALIZAÇÃO DE CALÇA E CAMISetas em desacordo com o Regulamento Técnico sobre Etiquetagem de Produtos Têxteis, aprovado pela Reso

1. A parte autora foi autuada pelo INMETRO, em 11.12.2003, devido à comercialização de calça e camisetas em desacordo com o Regulamento Técnico sobre Etiquetagem de Produtos Têxteis, aprovado pela Reso
2. Cumpre registrar que a expedição da Nota Técnica DQUAL n. 06/2002, pela Diretoria de Qualidade do INMETRO, no sentido de prorrogar o prazo das exigências contidas no Regulamento Técnico de Etiquetagem
3. Isto porque, de acordo com a Resolução CONMETRO n. 01/2002, tais regras passaram a ser exigíveis em relação aos estoques a partir de 12.10.2003, ou seja, dois meses antes da lavratura do Auto de Infração n.
4. Outrossim, a aplicação da pena de multa não está condicionada à prévia advertência, pois, conquanto o art. 8º da Lei n. 9.933/1999 traga um rol sucessivo das sanções, a Administração não está obrigada a estabe
5. Por fim, de rigor seja reconhecida a inovação recursal no tocante ao valor da multa arbitrada e à alegação de cerceamento de defesa no processo administrativo, porquanto ambas as teses não foram aventadas em
6. Precedentes.
7. Sentença mantida.
8. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1327044 - 0013538-23.2004.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 30/11/2017, e-DJF3 Ju

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. LEI Nº 9.933/99 - ATOS NORMATIVOS REFERENTES À METROLOGIA. LEGALIDADE. MULTA ADMINISTRATIVA. VALU

- I - Sistema Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial instituído pela Lei nº 5.966/73 (art. 1º), com a finalidade de formular e executar a política nacional de metrologia, normalização industrial e
- II - Criados o CONMETRO - Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial, órgão normativo do mencionado Sistema (art. 2º) e o INMETRO - Instituto Nacional de Metrologia, Normal
- III - Definido no art. 9º dessa norma como infração o desrespeito a dispositivos da Lei nº 5.966/73 e das normas baixadas pelo CONMETRO, caracterizando o infrator como aquele que pratica a infração e definindo
- IV - A Lei n. 9.933/99 contém todos os elementos essenciais à aplicação das penalidades previstas. Legalidade da aplicação de penalidade com base em Resolução do CONMETRO. Precedentes do STJ.
- V. O artigo 2º da Lei nº 9.933/99 estabelece caber ao CONMETRO e ao INMETRO (em determinadas áreas) expedir atos normativos e regulamentos técnicos, nos campos da Metrologia e de Avaliação de Conform
- VI. O artigo 3º do referido diploma legal outorga competência ao INMETRO para elaborar e expedir, com exclusividade, regulamentos técnicos na área de Metrologia, abrangendo o controle das quantidades com q
- VII. Não há se falar em incompetência ou falta de previsão legal, seja para o exercício do poder de polícia, seja para aplicação das penalidades, que foram regular e cuidadosamente enunciados pela legislação e, ade
- VIII. Não fere o princípio da legalidade o fato de a lei atribuir a posterior normatização administrativa detalhes técnicos que, por demandarem de conhecimento técnico-científico apurado, cuja evolução é peculiar
- IX - As infrações às obrigações previstas na legislação metrológica possuem natureza objetiva, justamente pela presunção de prejuízo ao consumidor; independentemente, assim, da intenção ou não do comerciante de gera
- X - Reconhecido pelo CDC (art. 39, VIII, com a redação dada pela Lei nº 8.884/94), como útil à proteção do consumidor a sistemática da metrologia e normalização, ao caracterizar como abusiva a prática de coloc
- XI - Obrigatoriedade do fornecimento de informações claras ao consumidor que se aplica não só ao fabricante do produto, mas também ao estabelecimento responsável pelo comércio ou distribuição do mesmo, na e
- XII - Sanção aplicada desde que apurado o fato em desacordo com as normas, independentemente da verificação da culpa do fabricante ou do comerciante.
- XX - Roupas comercializadas pela embargante com denominação das fibras do tecido em desacordo com o estabelecido nas normas metrológicas.
- XIII - Multa dentro do limite do quantum previsto no inciso I, do art. 9º, da Lei nº 9.933/99. Para aplicação da penalidade, a autoridade competente leva em consideração, além da gravidade da infração, a vantagem
- XIV - A Administração Pública deve se nortear pelos princípios da razoabilidade e proporcionalidade na aplicação de penalidades, sendo cabível sua revisão judicial caso se mostrem exorbitantes. Afastada tal hipóte
- XV - A fixação e quantificação da penalidade a ser aplicada, se advertência ou multa, encontram-se no campo de discricionariedade da Administração Pública, competindo ao Poder Judiciário, tão somente, verific
- XVI - Recurso de apelação improvido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1473530 - 0005208-77.2008.4.03.6106, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 15/08/2018, e-DJF3 Judicial

ADMINISTRATIVO - EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA - IPÊ/SP - APLICAÇÃO DE PENALIDADE - SUBSTITUIÇÃO DA PENA DE MULTA POR ADVERTÊNCIA - DISCRICIONARIEDADE. A PARTE AUTORA/APELANTE FOI AUTUADA POR AFRONTA AOS ARTS. 1º E 5º DA LEI 9.933/1999 POR COMERCIALIZAR FITA ISOLANTE REPROVADA EM EXAME PERICIAL QUANTITATIVO, NOS CRITÉRIOS INDIVIDUAL E MÉDIA, ESTANDO EM DESACORDO

1. A parte autora/apelante foi autuada por afronta aos arts. 1º e 5º da Lei 9.933/1999 por comercializar fita isolante reprovada em exame pericial quantitativo, nos critérios individual e média, estando em desacordo
2. A multa aplicada está adequada aos parâmetros legais (art. 9º, caput, da Lei nº 9.933/99) e levou em consideração as circunstâncias fáticas do caso concreto, inexistindo violação aos princípios da legalidade, razo
3. Inexiste dispositivo legal que preceitue a aplicação sucessiva das penas por infração aos dispositivos da Lei 9.933/99, de molde a dar precedência à penalidade da advertência. Assim, a escolha da penalidade apli
4. Estando comprovada a prática do ilícito administrativo, a multa se torna devida independentemente da ocorrência de culpa ou dolo do infrator; uma vez que o caso em tela trata de responsabilidade objetiva.
5. Segundo orientação reafirmada pelo Superior Tribunal de Justiça no Resp. 1102578/MG, submetido ao rito dos recursos especiais repetitivos, "estão revestidas de legalidade as normas expedidas pelo CONMET
6. Em atenção aos critérios do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC/73, sem descuidar dos parâmetros de razoabilidade e proporcionalidade, de rigor a redução dos honorários advocatícios para R\$ 900,00, corrigido na forma
7. Recurso de apelação parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1781573 - 0020272-43.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 20/06/2018, e-DJF3 Judicial 11

In casu, vislumbro que a aplicação da multa, bem como o respectivo valor atribuído, não desborda dos parâmetros da razoabilidade e proporcionalidade.

Isso porque o art. 9º da Lei nº 9.933/99 estabelece os parâmetros que devem ser observados na aplicação da multa pela autoridade administrativa:

"Art. 9o A pena de multa, imposta mediante procedimento administrativo, poderá variar de R\$ 100,00 (cem reais) até R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais). (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011)

§ 1o Para a gradação da pena, a autoridade competente deverá considerar os seguintes fatores: (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

I - a gravidade da infração; (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

II - a vantagem auferida pelo infrator; (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

III - a condição econômica do infrator e seus antecedentes; (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

IV - o prejuízo causado ao consumidor; e (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

V - a repercussão social da infração. (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

Não se trata de uma ordem sucessiva para a aplicação das sanções, podendo ser aplicada a multa diretamente, sem prévia advertência, conforme o caso.

Nesse contexto, entendo que o valor da multa, fixado no patamar de R\$ 8.775,00, não se afigura desproporcional ou ilegal, uma vez que atende às finalidades da sanção e aos parâmetros estabelecidos na lei (art. 9º da Lei nº 9.933/1999).

Por outro lado, a questão da diferença a menor apurada ter sido mínima não tem o condão de reduzir a penalidade, pois, apesar de pequena, ultrapassou a margem de tolerância.

A fundamentação constante no processo administrativo é suficiente para que a multa tenha sido aplicada, porquanto não é exigível uma fundamentação exauriente para aplicação da penalidade.

Nesse ponto, imperioso pontuar que a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.102.578/MG, submetido ao rito dos recursos repetitivos, firmou o entendimento de que "estão revestidas de legalidade".

Por seu turno, quanto à legalidade da aplicação de penalidade com fundamento em Portaria do INMETRO ou Resolução do CONMETRO, firmou-se a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AUTO DE INFRAÇÃO. MULTA ADMINISTRATIVA. APLICAÇÃO DE PENALIDADE COM BASE EM PORTARIA DO INMETRO. É legal a aplicação de multa com base em resolução do CONMETRO, "uma vez que há expressa previsão em lei para que o aludido órgão estabeleça critérios e procedimentos para aplicação de penalidades por infração".
1. É legal a aplicação de multa com base em resolução do CONMETRO, "uma vez que há expressa previsão em lei para que o aludido órgão estabeleça critérios e procedimentos para aplicação de penalidades por infração".
2. Ademais, "a Resolução nº 11/88 do CONMETRO, ao autorizar o INMETRO a expedir atos normativos metroológicos, não contrariou a Lei nº 5.966/73 que, em nenhum momento, afirma tratar-se de competência exclusiva do INMETRO".
3. Recurso especial provido, para julgar improcedente o pedido formulado na inicial, com a consequente inversão dos ônus sucumbenciais."
(STJ, 1ª Turma, REsp 1107520, Rel. Min. Denise Arruda, j. em 18.06.2009, D.E. de 05.08.2009)

Assim, utilizando seu poder regulamentar, o INMETRO baixou as Portarias necessárias para aprovar os correspondentes Regulamentos Técnicos Metroológicos.

Ademais, além do caráter punitivo e repressivo no caso da ocorrência da infração, a multa também possui viés preventivo no que se refere à coerção sobre o comportamento do fabricante dos produtos para que observe a legislação.

Dessa forma, inexistente manifesta ilegalidade ou desproporcionalidade na pena aplicada que tome legítima a incursão do Poder Judiciário no mérito do ato administrativo discricionário.

Em caso análogo, essa C. Turma já decidiu:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. AUTO DE INFRAÇÃO. ARTIGOS 8º E 9º DA LEI 9.933/1999. MULTA. DISCRICIONARIEDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.
1. Em razão de desconformidade em etiqueta, foi lavrado auto de infração, com fundamento nos artigos 8º e 9º da Lei 9.933/1999, e aplicada multa no valor originário de R\$ 753,11, acima do piso de R\$ 100,00, mas inferior ao teto de R\$ 10.000,00.
2. Improcedente a alegação da autora de que tem direito, por se tratar de primeira autuação, à penalidade de mera advertência, ou que sua infração não foi grave o suficiente para aplicação de multa.
3. Configura mérito administrativo o juízo formulado, no tocante à sanção mais adequada ao caso concreto e, ademais, o próprio valor da multa imposta revela que foram consideradas as circunstâncias legais aplicáveis.
4. Apelação desprovida.
(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2201262 - 0000536-57.2016.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 15/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 L)
ADMINISTRATIVO. IPREM-SP/INMETRO. AUTO DE INFRAÇÃO. VIOLAÇÃO DO LAURE DAS BOMBAS DE COMBUSTÍVEIS. MULTA. ALEGAÇÕES DE NULIDADE AFASTADAS. APELO DE RECURSO ESPECIAL. APELAÇÃO DESPROVIDA.
1. A escolha e quantificação da penalidade aplicável é atividade administrativa enquadrada no âmbito do poder discricionário da autoridade fiscalizadora, descabendo, a princípio, a intervenção do Poder Judiciário.
2. Não se verifica nenhuma ilegalidade na aplicação da pena de multa, porquanto fixada entre o mínimo e máximo previsto em lei.
3. Tampouco se mostra irrazoável ou desproporcional o montante estipulado, se comparado ao valor do capital social da empresa, e se considerada a gravidade da infração cometida e sua reincidência.
4. Não se verificando qualquer ilegalidade, ou ausência de razoabilidade ou de proporcionalidade na multa aplicada à apelante infratora, há que se respeitar a discricionabilidade atribuída à Autoridade Fiscalizadora.
5. Apelação desprovida.
(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2191784 - 0012596-50.2012.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 03/10/2018, e-DJF3 Judicial 1)

Destarte, verificados os autos, constata-se que não houve nulidade do auto de infração e do processo administrativo que culminou na imposição da multa.

Por derradeiro, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Posto isso, nos termos do art. 932, do CPC, **NEGO PROVIMENTO à apelação**, nos termos da fundamentação.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à vara de Origem.

Souza Ribeiro
Desembargador Federal

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011941-36.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: COOP - COOPERATIVA DE CONSUMO

Advogados do(a) AGRAVANTE: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela COOP - COOPERATIVA DE CONSUMO contra a r. decisão de primeiro grau que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar, em ação que objetiva a suspensão da exigibilidade do crédito tributário relativo às contribuições ao INCRA, SENAC, SESC, SEBRAE e FNDE na parte em que excederem a limitação global da base de cálculo em 20 salários mínimos vigentes.

Concedida em parte a tutela antecipada à agravante, nos termos da decisão interlocutória, no presente recurso (ID 133129494).

Verifica-se, entretanto, por ora, que já houve prolação de sentença nos autos de origem (ID 137423176).

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 932, III c/c art. 1019, *caput*, ambos do NCPC.

Consoante acima relatado, verifica-se que foi proferida sentença nos autos da ação subjacente.

Destarte, o presente recurso está prejudicado, em razão da perda do seu objeto.

A sentença proferida, em cognição exauriente, esvazia o conteúdo do agravo. Neste sentido, confirmam-se os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NA ORIGEM CONTRA O DEFERIMENTO DE TUTELA ANTECIPADA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PREJUDICIALIDADE. PRECEDENTES DO STJ. 1. Fica prejudicado, ante a perda de objeto, o Recurso Especial interposto contra acórdão que examinou Agravo de Instrumento contra decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito nos casos em que o objeto do apelo extremo limita-se à discussão acerca do preenchimento dos requisitos previstos no art. 273 do CPC. Precedentes do STJ. 2. Agravo Regimental não provido. (STJ, AGARESP 201201443942, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, 2ª Turma, DJE de 07/03/2013)."

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO. I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso. II - Agravo de instrumento prejudicado." (TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511).

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** este Agravo de Instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil, arquivando-se os autos oportunamente, com as cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5025935-72.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: BTG PACTUAL WM GESTAO DE RECURSOS LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: PEDRO GUILHERME GONCALVES DE SOUZA - SP246785-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRACAO DE SAO PAULO

Advogados do(a) APELADO: PAULO RENZO DEL GRANDE - SP345576-A, LUCIANO DE SOUZA - SP211620-A, ALEXANDRE RODRIGUES CRIVELARO DE SOUZA - SP214970-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006576-35.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CEMIL CENTRO MEDICO DE ITU LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO AMAURI BARRIOS - SP63623-N

INTERESSADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por CEMIL CENTRO MEDICO DE ITU LTDA. em face de decisão que, em sede de Embargos à Execução Fiscal, indeferiu o pedido de produção de prova testemunhal e pericial – documental e médica (Id 25212156 –pág. 85/86).

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 932, III c/c art. 1019, *caput*, ambos do NCPC.

Consoante consulta ao Sistema de Informações Processuais - PJE, verifica-se que foi proferida sentença nos autos da ação subjacente.

Destarte, o presente recurso está prejudicado, em razão da perda do seu objeto.

A sentença proferida, em cognição exauriente, esvazia o conteúdo do agravo. Neste sentido, confirmam-se os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NA ORIGEM CONTRA O DEFERIMENTO DE TUTELA ANTECIPADA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PREJUDICIALIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Fica prejudicado, ante a perda de objeto, o Recurso Especial interposto contra acórdão que examinou Agravo de Instrumento contra decisão que deferiu ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito nos casos em que o objeto do apelo extremo limita-se à discussão acerca do preenchimento dos requisitos previstos no art. 273 do CPC. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AGARESP 201201443942, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, 2ª Turma, DJE de 07/03/2013)."

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511).

Ante o exposto, JULGO PREJUDICADO este Agravo de Instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil, arquivando-se os autos oportunamente, com as cautelas de praxe.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5024464-21.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: S C ROSSETTI TRANSPORTES - ME - ME

Advogados do(a) APELADO: JOAO PAULO BATISTA LIMA - SP369500-A, PAULO FERREIRA LIMA - SP197901-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por **S C ROSSETTI TRANSPORTES - ME - ME** em face de ato praticado pelo **DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO-DERAT** e **DELEGADO ESPECIAL DE FISCALIZAÇÃO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO – DEFIS**, objetivando a exclusão do ICMS na apuração das bases de cálculo do PIS e da COFINS. Ao final, objetiva o direito a restituição/compensação dos valores indevidamente recolhidos nos últimos 5 anos, mediante aplicação da taxa SELIC.

Relata, em síntese, ser empresário individual que se dedica à atividade principal de transporte rodoviário de carga em geral, e, no exercício de suas atividades, está sujeita à incidência da contribuição ao PIS e da COFINS, cuja incidência é a receita ou o faturamento, majorada com a inclusão indevida do ICMS.

Discorre sobre os diplomas legais que disciplinam as contribuições discutidas nos autos e argumentam que o imposto estadual não integra a receita para efeito de determinação da base de cálculo.

Aduz, ainda, que o E. STF rechaçou, no RE 574.706, a inclusão do ICMS na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS por entender violado o artigo 195, inciso I da Constituição Federal.

Afirma, ademais, que o ICMS não configura faturamento, mas mero ingresso para as empresas e posterior redestinação ao Fisco, motivo pelo qual a composição deste tributo na base de cálculo das referidas contribuições fere frontalmente ao princípio da estrita legalidade e da isonomia tributária, pois sujeita receita tributária do Estado à tributação federal.

Foi deferida a liminar para suspender a exigibilidade do valor referente ao ICMS na apuração das bases de cálculo do PIS e da COFINS (id 3536045).

A União Federal requereu o seu ingresso no feito.

Notificada, a autoridade da DERAT apresentou as informações, alegando não ser competente para efetuar eventual fiscalização ou lançamento tributário. No mérito, pugnou pela denegação da segurança.

Notificada, a autoridade do DEFIS apresentou as suas informações, alegando ausência de publicação do acórdão paradigma, motivo pelo qual requereu a suspensão do feito.

Os autos foram remetidos ao Ministério Público Federal, que se manifestou sobre o regular prosseguimento da ação.

A r. sentença concedeu a segurança e extinguiu o processo com resolução do mérito, na forma do art. 487, I, do Código de Processo Civil, para excluir do conceito de receita bruta os valores devidos a título de ICMS, para fins de cálculo do PIS e da COFINS, bem como autorizo a compensação/restituição do quanto recolhido indevidamente, após o trânsito em julgado, observando-se as disposições legais e infralegais correlatas, a prescrição quinquenal e eventual modulação dos efeitos perante o E. STF; o indébito tributário será corrigido somente pela taxa SELIC, a partir do pagamento indevido. Sem condenação em honorários, nos termos do art. 25 da Lein. 12.016/2009. Custas ex lege.

Apela a União Federal. Requer a reforma da r. sentença, para que seja julgado improcedente o pedido.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal se manifestou sobre o regular prosseguimento da ação.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveraram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em “súmulas” e “julgamento de casos repetitivos” (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de “assunção de competência”. É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. (“Curso de Processo Civil”, 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que “a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**” (“Novo Código de Processo Civil comentado”, 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in “A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim”, Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: “O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema”. Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder; estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Preliminarmente, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronúncia em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

A questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que “**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**”. O v. acórdão encontra-se assimmentado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

No que tange à compensação, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.

Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.

Na sequência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente autorizada.

Ademais, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.

Assim, percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo com o advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições da Secretaria da Receita Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Ressalta-se que os créditos relativos a contribuições previdenciárias só podem ser compensados com outros de contribuição previdenciária vencidos.

A Lei nº 11.457/07:

Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2o desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2o desta Lei. (Grifei)

A Lei nº 9.430/96:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

§ 3o Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1o

I - o saldo a restituir apurado na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda da Pessoa Física;

II - os débitos relativos a tributos e contribuições devidos no registro da Declaração de Importação.

III - os débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal que já tenham sido encaminhados à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União;

IV - o débito consolidado em qualquer modalidade de parcelamento concedido pela Secretaria da Receita Federal - SRF;

V - o débito que já tenha sido objeto de compensação não homologada, ainda que a compensação se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa; e

VI - o valor objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento já indeferido pela autoridade competente da Secretaria da Receita Federal - SRF, ainda que o pedido se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa

§ 4o Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos neste artigo.

§ 5o O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação.

§ 6o A declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados.

§ 7o Não homologada a compensação, a autoridade administrativa deverá cientificar o sujeito passivo e intimá-lo a efetuar, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da ciência do ato que não a homologou, o pagamento dos débitos indevidamente compensados.

§ 8o Não efetuado o pagamento no prazo previsto no § 7o, o débito será encaminhado à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União, ressalvado o disposto no § 9o.

§ 9o É facultado ao sujeito passivo, no prazo referido no § 7o, apresentar manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação.

§ 10. Da decisão que julgar improcedente a manifestação de inconformidade caberá recurso ao Conselho de Contribuintes.

§ 11. A manifestação de inconformidade e o recurso de que tratam os §§ 9o e 10 obedecerão ao rito processual do Decreto no 70.235, de 6 de março de 1972, e enquadram-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação.

§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses.

I - previstas no § 3o deste artigo,

II - em que o crédito:

a) seja de terceiros,

b) refira-se a "crédito-prêmio" instituído,

c) refira-se a título público,

d) seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado; ou

e) não se refira a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal - SRF,

f) tiver como fundamento a alegação de inconstitucionalidade de lei, exceto nos casos em que a lei:

1 - tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação direta de inconstitucionalidade ou em ação declaratória de constitucionalidade,

2 - tenha tido sua execução suspensa pelo Senado Federal,

3 - tenha sido julgada inconstitucional em sentença judicial transitada em julgado a favor do contribuinte; ou,

4 - seja objeto de súmula vinculante aprovada pelo Supremo Tribunal Federal nos termos do art. 103-A da Constituição Federal. ,

§ 13. O disposto nos §§ 2º e 5º a 11 deste artigo não se aplica às hipóteses previstas no § 12 deste artigo.

§ 14. A Secretaria da Receita Federal - SRF disciplinará o disposto neste artigo, inclusive quanto à fixação de critérios de prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação.

§ 15. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do crédito objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou indevido.

§ 16. O percentual da multa de que trata o § 15 será de 100% (cem por cento) na hipótese de ressarcimento obtido com falsidade no pedido apresentado pelo sujeito passivo.

§ 17. Aplica-se a multa prevista no § 15, também, sobre o valor do crédito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.

Observa-se que as exceções à compensação permitida pelo artigo 74, da Lei nº 9430/96, além das previstas pelo seu §3º, inclui, também, a expressamente mencionada pelo artigo 26 da Lei nº 11.457/07.

Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lei n. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.

Confira-se:

Art. 1º A restituição e a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), a restituição e a compensação de outras receitas da União arrecadadas mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais (DARF) ou Guia da Previdência Social (GPS) e o ressarcimento e a compensação de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), da Contribuição para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) e do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (Reintegra), serão efetuados conforme o disposto nesta Instrução Normativa. (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.224, de 23 de dezembro de 2011)

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se ao reembolso de quotas de salário-família e salário-maternidade, bem como à restituição e à compensação relativas a:

I - contribuições previdenciárias:

a) das empresas e equiparadas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço, bem como sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho;

b) dos empregadores domésticos;

c) dos trabalhadores, incidentes sobre seu salário de contribuição;

d) instituídas a título de substituição; e) valores referentes à retenção de contribuições previdenciárias na cessão de mão-de-obra e na empreitada; e

II - contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

E ainda na mesma instrução:

Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

Art. 44. O sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes.

Na Seção VII, Da Compensação de ofício,

Art. 51. Na hipótese de restituição ou ressarcimento dos demais créditos ou do saldo remanescente de que trata o parágrafo único do art. 50, existindo no âmbito da RFB e da PGFN débitos tributários vencidos e exigíveis do sujeito passivo, exceto débitos de contribuições de que tratam os incisos I e II do parágrafo único do art. 1º, observar-se-á, na compensação de ofício, sucessivamente:

I - em 1º (primeiro) lugar, os débitos por obrigação própria e, em 2º (segundo) lugar, os decorrentes de responsabilidade tributária;

II - primeiramente, as contribuições de melhoria, depois as taxas, em seguida, os impostos ou as contribuições sociais;

III - na ordem crescente dos prazos de prescrição;

IV - na ordem decrescente dos montantes.

Parágrafo único. A prioridade de compensação entre os débitos tributários relativos a juros e multas exigidos de ofício isoladamente, inclusive as multas decorrentes do descumprimento de obrigações tributárias acessórias, bem como entre referidos débitos e os valores devidos a título de tributo, será determinada pela ordem crescente dos prazos de prescrição.

Denota-se da leitura dos dispositivos transcritos, que a vedação à compensação de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal com contribuições previdenciárias é expressamente prevista.

Neste sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011)

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL (CRÉDITOS DE PIS E COFINS DECORRENTES DE EXPORTAÇÃO) COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI Nº 11.457/07. PRECEDENTES.

1. É ilegítima a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Receita Federal (PIS e COFINS decorrentes de exportação) com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida no art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes.

2. O art. 170 do CTN é claro ao submeter o regime de compensação à expressa previsão legal. Em outras palavras, é ilegítima a compensação não prevista em lei. No caso, há regra expressa no ordenamento jurídico, especificamente o art. 26 da Lei 11.457/07, a impedir a compensação pretendida pela recorrente.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1243162/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 28/03/2012)

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - LC 118/2005 - ENTENDIMENTO DO STF - COFINS - PIS - 1º, DO ARTIGO 3º DA LEI 9.718/98 - RECEITA BRUTA - FATURAMENTO - LEI Nº 9.718/98 - VIOLAÇÃO AO ART. 195, I DA CF/88 - OCORRÊNCIA - SUPERVENIÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - LEIS NºS 10.833/2003 E 10.637/2002 - APLICABILIDADE - COMPENSAÇÃO - TRÂNSITO EM JULGADO - Trata-se de apelações interpostas contra sentença que julgou procedente o pedido inicial para condenar a União à compensação de valores recolhidos a título de PIS e COFINS com base nas Leis nº 9.718/98, 10.637/2002 e 10.833/2003, com débitos oriundos de quaisquer tributos, exceto contribuições previdenciárias, observada a prescrição decenal. - Ao analisar o RE 566.621/RS, no qual apreciou a constitucionalidade do artigo 4º da LC 118/05, considerando inconstitucional sua parte final, no ponto em que afirma que o art. 3º da mencionada Lei Complementar tem caráter de lei interpretativa retroagindo e alcançando fatos pretéritos, a Corte entendeu, por fim, que as ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, ou seja, 120 dias após a vigência da lei, aplica-se o prazo prescricional de 05 (cinco) anos. - Portanto, considerando que a presente demanda foi proposta em momento posterior à vigência da lei 118/05, encontram-se prescritos todos os valores que antecedem o quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, de modo que somente podem ser objeto de compensação aqueles concernentes ao quinquênio que antecede a propositura da demanda. - É necessário destacar o prejuízo ao exame quanto à inconstitucionalidade do parágrafo 1º do art. 3º da Lei 9718/98. Com efeito, esta discussão já se encontra definitivamente superada por conta do entendimento do STF na matéria, pacificada desde novembro de 2005, por ocasião do julgamento, pelo Tribunal Pleno, dos RE 357.950/RS, 358.273/RS, 390.840/MG e RE 346.084-6, de que foi relator o Ministro MARCO AURÉLIO. - Restam indevidos os valores recolhidos a título de PIS e COFINS nos termos do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98. A edição da EC 20/98 e posteriormente a vigência das Leis 10.637/02 e 10.833/03, resultado da conversão das Medidas Provisórias nºs 135 e 66, afastou o motivo pelo qual a Lei 9.718/98 era inconstitucional, de modo que estas leis devem ser observadas na incidência do PIS e da COFINS. - Destaque-se que os valores, objeto de compensação, devem corresponder àqueles recolhidos sob a vigência do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98 até a vigência das Medidas Provisórias 66 e 135, limitado ao decênio legal anterior à propositura da ação corrigidos monetariamente pela taxa SELIC, que não pode ser cumulada com qualquer outro índice de juros. - A compensação de tributo objeto de discussão judicial apenas pode ser promovida após o trânsito em julgado (art. 170-A, do CTN), podendo o pagamento indevido do PIS e da COFINS ser compensado com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil (art. 74 da Lei 9.430/96), com exceção das contribuições previdenciárias previstas no art. 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c", da Lei 8.212/91 (art. 26 da Lei 11.457/2007). - Aplicabilidade do art. 170-A do CTN, uma vez que a presente ação foi ajuizada na vigência do referido dispositivo legal. - Precedentes citados: (AC 00075489820104058100, Desembargadora Federal Nilcéa Maria Barbosa Maggi, TRF5 - Quarta Turma, 24/03/2011; AC 00081723220104058300, Desembargador Federal Francisco Wildo, TRF5 - Segunda Turma, 24/03/2011). - Nego provimento à apelação do autor, e dou provimento ao apelo da Fazenda Nacional para declarar a legalidade da cobrança da PIS e da COFINS com base nas Leis 10.637/02 e 10.833/03, e estabelecer que a compensação de todos os valores indevidamente recolhidos a título de contribuição PIS e COFINS, devem ocorrer de acordo com a legislação em vigor à época do ajuizamento da ação, observada a prescrição quinquenal. (APELREEX 200784000096206, Desembargador Federal Sérgio Murilo Wanderley Queiroga, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::19/12/2012 - Página::314.)"

Desse modo, os créditos de PIS e COFINS podem ser compensados com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, exceto com contribuições previdenciárias.

Ressalta-se que, houve a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei nº 13.670, de 30/05/2018, que também incluiu o art. 26 - A à Lei nº 11.457/2007, alterando o sistema de compensação, para os contribuintes que se utilizarem do eSocial.

Portanto, a compensação tributária dos valores indevidamente recolhidos pode ser efetuada com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei nº 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

Por fim, aplica-se ao caso o disposto no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada na vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).

A comprovação dos valores a serem compensados poderá ser feita perante a própria Receita, nos termos da legislação tributária, sem que haja a necessária vinculação aos valores devidamente comprovados nos autos.

Com efeito, o entendimento jurisprudencial dessa Corte Regional e do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido da desnecessidade de prova pré-constituída do crédito tributário, quando o pedido do provimento judicial limita-se a simples declaração da inexigibilidade do crédito tributário e o consequente direito à compensação dos créditos aferidos, bastando a prova de credor tributário. Nesses termos, considerando que a compensação se dará administrativamente, nos termos impostos pela legislação tributária e sob a fiscalização da autoridade impetrada, desnecessária a vinculação dos valores a serem compensados à sua comprovação nos presentes autos.

Nesse sentido o REsp 111164/BA, julgado em regime de recurso repetitivo, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (ERESP 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.

3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (REsp 111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Diante do exposto, nos termos do art. 932, IV e V do CPC de 2015, nego provimento à apelação e dou parcial provimento ao reexame necessários, para explicitar o direito à compensação dos valores pagos indevidamente, nos termos retro mencionados.

Publique-se e intemem-se.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001482-51.2019.4.03.6000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

APELADO: LUCAS GARCIA RODRIGUES VIEIRA

Advogado do(a) APELADO: PEDRO HENRIQUE BARBOSA DOS SANTOS DUARTE - MS23630-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL – FUFMS em face da r. sentença que **julgou procedente** a ação promovida por LUCAS GARCIA RODRIGUES VIEIRA, para declarar a nulidade do ato administrativo que cancelou sua matrícula, assegurando-lhe a continuidade no curso de Medicina.

Trata-se de ação de rito comum na qual o autor sustenta a ilegalidade da decisão administrativa que julgou inverídica sua autodeclaração da condição de deficiente formalizada por ocasião de sua inscrição para o curso superior de Medicina da FUFMS, por ausência de previsão editalícia, violação ao devido processo legal e à segurança jurídica. Em contrapartida, a requerida afirma ter atuado dentro da legalidade e dos limites editalícios, bem como que a parte autora não refutou, mediante prova cabal, a conclusão da banca de avaliação, cuja decisão é abarcada pela presunção de veracidade.

As contrarrazões foram apresentadas.

Relatei.

DECIDO:

Adoto como razão de decidir, a fundamentação exarada no Agravo de Instrumento tirado dos presentes autos, de número 5008059-03.2019.4.03.0000, julgado à unanimidade pela Egrégia Sexta Turma, em 28/11/2019. Confira-se:

*“É fora de dúvida que a condição de deficiente deve ser **efetivamente comprovada** pelo candidato às vagas reservadas, nada impedindo que tal comprovação seja exigida em momento posterior à efetivação da matrícula.*

Não se trata, evidentemente, de instituição de nova análise ou de adoção de novo critério, mas apenas de aferição da condição de deficiente declarada no momento da efetivação da matrícula.

Resta analisar a conclusão do parecer que desqualificou o estudante como portador de deficiência.

*Na singularidade, o aluno é portador de **Anemia Falciforme** e entende que, por esta condição, tem direito a concorrer às vagas reservadas aos portadores de deficiência.*

A Lei nº 13.146/15 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) define em seu art. 2º:

Art. 2º Considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 1º A avaliação da deficiência, quando necessária, será biopsicossocial, realizada por equipe multiprofissional e interdisciplinar e considerará:

I - os impedimentos nas funções e nas estruturas do corpo;

II - os fatores socioambientais, psicológicos e pessoais;

III - a limitação no desempenho de atividades; e

IV - a restrição de participação.

§ 2º O Poder Executivo criará instrumentos para avaliação da deficiência.

*Por sua vez, o Decreto nº 3.298/99 (que regulamenta a Lei nº 7.853/89 e dispõe sobre a Política Nacional para a Integração da Pessoa Portadora de Deficiência) considera como **deficiência** "toda perda ou anormalidade de uma estrutura ou função psicológica, fisiológica ou anatômica que gere incapacidade para o desempenho de atividade, dentro do padrão considerado normal para o ser humano" (art. 2º, I), e como **pessoa deficiente** aquela que se enquadra nas categorias do art. 4º, sendo pertinente para caso concreto a definição do inciso I:*

I - deficiência física - alteração completa ou parcial de um ou mais segmentos do corpo humano, acarretando o comprometimento da função física, apresentando-se sob a forma de paraplegia, paraparesia, monoplegia, monoparesia, tetraplegia, tetraparesia, triplegia, triparesia, hemiplegia, hemiparesia, ostomia, amputação ou ausência de membro, paralisia cerebral, nanismo, membros com deformidade congênita ou adquirida, exceto as deformidades estéticas e as que não produzam dificuldades para o desempenho de funções;

*Diante da definição dada pelo legislador, **não há como** alojar a patologia que acomete o autor como deficiência física.*

Favorecer o autor, sem que o mesmo possa ser alojado na condição de deficiente tal como definida na legislação, é tratar igualmente os desiguais e desmoralizar - como tem ocorrido frequentemente graças a fraudes que se tornaram nacionalmente conhecidas - uma saudável ação afirmativa.

Vale destacar que recentemente houve a proposição de projeto de lei (nº 9.982/18) que classificava a doença falciforme como deficiência, mas a proposta foi arquivada ante o voto de rejeição do Relator.

Ressalto, por fim, que o fato de o autor receber benefício previdenciário destinado à pessoa com deficiência (BPC) não altera a conclusão ora exarada, dado que os requisitos para a concessão do BPC são diferentes daqueles exigidos para o acesso às vagas reservadas aos portadores de deficiência na universidade”.

Portanto, resta claro que a revisão da alegada deficiência por banca examinadora decorre da Lei nº 13.146/2015 (institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência – Estatuto da Pessoa com Deficiência), o que torna absolutamente legítimos os atos administrativos emanados da instituição de ensino superior, sendo que nenhuma exigência foi imposta ao autor/apelado que não fosse apenas comprovar a veracidade de sua declaração de deficiente.

No mais, constitui entendimento desta Corte: “*Da mesma forma, nos processos seletivos destinados a preencher vagas em instituição pública de ensino superior, não há que se falar em consolidação da situação de fato pelo decurso do tempo*” (SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5008567-46.2019.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 11/02/2020, Intimação via sistema DATA: 13/02/2020).

Face ao exposto, **dou provimento à apelação**, com inversão do ônus da sucumbência, observada a gratuidade judiciária deferida ao autor.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem

Intime-se.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000627-86.2008.4.03.6116

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: PAULO PEREIRA RODRIGUES - SP113997-A

APELADO: WALDI DOS SANTOS SILVA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO VOLPATO DOS SANTOS - SP212084

OUTROS PARTICIPANTES:

DES PACHO

ID nº 138242245: Defiro o prazo de trinta dias para habilitação dos herdeiros, como requerido.

Int.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017344-83.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ
PROCURADOR: FATIMA FERNANDES RODRIGUES DE SOUZA

Advogados do(a) AGRAVADO: IVES GANDRA DA SILVA MARTINS - SP11178-A, FATIMA FERNANDES RODRIGUES DE SOUZA - SP26689-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DES PACHO

ID nº 138496184: Dê-se ciência às partes acerca da decisão proferida pelo STJ na Suspensão de Liminar e de Sentença nº 2759.

Int.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002424-50.2019.4.03.6108

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por EDISON HUMBERTO ZANINI, solicitando concessão de ordem para determinar a apreciação do requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição requerido por via telefônica, pelo número 135, protocolo nº 1063387705, em 06/07/2019.

A liminar foi deferida pelo juízo a quo em 28/10/2019 para determinar à autoridade impetrada que conclua a análise do requerimento administrativo do Impetrante, no prazo máximo de 30 dias, a contar da intimação da decisão. Impôs multa diária de R\$ 200,00 (duzentos reais) em favor do Impetrante em caso de descumprimento. (ID. 136885228)

Em 29/10/2019 a autarquia informa ao juízo terem sido criadas em 30/08/2019, as Centrais de Análise e Concessão e Revisões de Benefícios – CEABs, para as quais seriam migrados os benefícios pendentes de análise, dentre eles, o processo administrativo do impetrante, transferido em 02/09/2019. (ID. 136885933)

Na data de 13/12/2019, o impetrante comunica o descumprimento da liminar, ultrapassado o prazo de 30 dias para que a autarquia conclua a análise do pedido. (ID. 136885938)

Em 07/01/2020 o INSS, por sua Procuradoria Federal, interveio no feito e alega não estar inerte em relação à análise do requerimento administrativo do impetrante. Aponta inexistir direito líquido e certo para a propositura da demanda. Pugna pela extinção do mandado de segurança ou que seja reconhecida a ausência de arbitrariedade, abuso de poder, ilegalidade ou má vontade da Autarquia. (ID.136885940)

Na data de 10/02/2020, o impetrante vem informar ter sido o benefício efetivamente concedido em 23/01/2020. Requer a execução da penalidade da multa imposta quando da decisão liminar diante de descumprimento do prazo de 30 dias encerrado em 28/11/2019. (ID. 136885945)

O r. Juízo sentenciou julgando extinto o feito, revogando a liminar, por ilegitimidade da parte, nos termos do inciso VI do artigo 485 do Código de Processo Civil de 2015. Afirmando em síntese:

“Notificada, a Autoridade Impetrada informou que o requerimento foi redirecionado à recém-criada Central de Análise de -CEAB Reconhecimento de Direito da Superintendência Regional, não sendo mais atribuição da Gerência Regional. Não obstante, informou o INSS que procedeu à análise do requerimento em 04/10/2019, sendo constatada a necessidade de diligências a cargo do segurado, que atendeu às exigências em outubro e novembro de 2019. O Mandado de Segurança foi impetrado em 20 de setembro de 2019 e a liminar concedida em 25 de outubro de 2019 (id. 23750732). Vê-se, portanto, que o requerimento há havia sido objeto de análise administrativa, quando houve a determinação judicial, e que o processo ainda está em curso, porque houve a necessidade de diligências. Nesse quadro, outra solução não há se não a extinção do feito sem julgamento do mérito, eis que não configurada a inércia do INSS. Embora tenha havido o decurso de lapso temporal considerável desde o protocolo do pedido, o certo é que a autoridade administrativa já fez a análise e constatou a necessidade de outras diligências que estão sendo cumpridas pelo Impetrante. Ademais, é de se ter em conta que o direito garantido pela Lei nº 8.213/91, no prazo de 45 dias, é apenas à primeira decisão, não se caracterizando a ilegalidade, quando há necessidade de o segurando diligenciar na busca da prova documental. Em relação à petição id. 28150026, enfatizo que o requerimento resta prejudicado, especialmente porque reconhecida a ilegitimidade de parte.” (ID 136885948).

O impetrante apelou argumentando ter entrado com pedido administrativo de sua aposentadoria em 06/07/2019 e que o prazo determinado na liminar para cumprimento da ordem de segurança expirou em 28/11/2019, tendo o benefício sido implantado apenas em 23/01/2020. Requer o provimento de seu recurso para que a autarquia seja compelida a pagar a multa imposta pelo juízo, em liminar, no valor estipulado de R\$ 200,00 por dia de atraso, reformando assim a sentença que julgou extinto o processo sem resolução do mérito. Defende ainda não existir ilegitimidade da parte por entender ter feito protocolo do pedido de aposentadoria em momento anterior a criação das Centrais de análise. (ID. 136885957)

Deu-se oportunidade para as contrarrazões.

O MPF deixa de opinar e se manifesta pelo regular prosseguimento do feito.

DECIDO.

Preliminarmente, configura-se legítimo integrar o polo passivo da demanda a Gerência da Agência do INSS em Pederneras-SP, onde inicialmente fora protocolado o pedido de aposentadoria. Legitimidade essa que não sofreu oposição quando a autarquia federal por sua Procuradoria Federal peticionou ingressando no feito. (ID. 136885940)

O mérito da sentença não deve prosperar, pois o cumprimento de diligências requeridas pelo INSS em outubro e novembro não substituem o objeto do pedido de petição inicial protocolada no início de julho de 2019. Aliás, mesmo o impetrante vindo a satisfazer a última diligência pedida pela autarquia em 14/11/2019, somente em 23/01/2020 obteve a concessão de seu benefício.

Cabe ressaltar que o próprio agente coator não informou qualquer situação concreta impeditiva da apreciação do pleito do impetrante, ou seja, ninguém se preocupou em dizer ao Judiciário qual é a razão concreta pela qual o pedido formulado em 06/07/2019 pelo impetrante ainda permaneceu tanto tempo sem resposta.

A Administração Pública tem o dever de “pautar seus atos dentro dos princípios constitucionais, notadamente pelo princípio da eficiência, que se concretiza também pelo cumprimento dos prazos legalmente determinados” (STJ, REsp 687.947/MS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/08/2006, DJ 21/08/2006, p. 242), não sendo lícito “prorrogar indefinidamente a duração de seus processos, pois é direito do administrado ter seus requerimentos apreciados em tempo razoável, ex vi dos arts. 5º, LXXIII, da Constituição Federal e 2º da Lei n. 9.784/99” (STJ, MS 13.584/DF, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 26/6/2009).

Em tais casos, a mora da Administração se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1.º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009 (STJ, MS 19.132/DF, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/03/2017, DJe 27/03/2017).

Não havendo previsão específica, o prazo para a conclusão do processo administrativo deve ser aquele disposto no art. 49 da Lei nº 9.784/99, qual seja, 30 dias após a conclusão da instrução.

Na singularidade, a mora administrativa se comprova a partir do lapso de mais de trinta dias entre o protocolo do pedido (ocorrido em 06 de julho de 2019) e a sua análise por parte da Administração, sem que esta apresentasse qualquer circunstância CONCRETA a justificar a demora.

No sentido da mora: TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5011972-90.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 06/12/2019 - 6ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5002833-61.2017.4.03.6119, Rel. Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFERIA, julgado em 21/10/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 23/10/2019 - 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5001516-36.2019.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 20/09/2019, Intimação via sistema DATA: 26/09/2019.

Deve prosperar o pleito em favor da multa aplicada pelo juízo a quo, revertida em favor do impetrante, ainda que em decisão liminar não confirmada pela sentença, a qual deve ser mantida diante do descumprimento do prazo pela autarquia. Nesta corte regional a temática segundo a qual é possível a imposição de multa diária contra a Fazenda Pública na hipótese de atraso no cumprimento de decisão judicial não sofre resistência.

Por sua vez, configurada a inadimplência do INSS, se constitui descumprimento judicial de liminar, devendo ser informada e comprovada em primeiro grau de jurisdição, até mesmo para preservar o duplo grau de jurisdição.

Nesse sentido: TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, EI 0005846-85.2014.4.03.0000, Rel. Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA, j. em 14/05/2015, e-DJF3 Judicial I em 10/06/2015; TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5004702-78.2020.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON PORFÍRIO, j. em 01/07/2020, Intimação via sistema DATA:03/07/2020.

A sentença confronta com a legislação vigente (art. 49 da Lei n. 9.784/1999) e com a jurisprudência do STJ e desta Corte Regional, pelo que se impõe a decisão unipessoal do relator.

Ante o exposto, dou provimento à apelação, com manutenção dos astreintes.

Intim-se.

Havendo trânsito, à baixa.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002973-50.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MIZAEL JULIO XAVIER

Advogados do(a) APELADO: ERIKA CARVALHO - SP425952-A, VIVIANE CABRAL DOS SANTOS - SP365845-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação e reexame necessário da r. sentença proferida em 24/06/2020 em mandado de segurança que concedeu a ordem, para determinar à autoridade coatora que encaminhe seu Recurso Especial a uma das Câmaras de Julgamento do Conselho de Recurso da Previdência Social (CRPS).

O INSS apresentou apelação onde se insurge contra a fixação da multa à autarquia caso não seja cumprido o determinado em sentença, após o prazo inprorrogável de 45 dias para concessão da ordem. Alega ser um prazo curto, aquele imposto pelo juízo a quo. Pugna pela reforma da sentença no aspecto da fixação de astreinte e contra o prazo imposto, o qual alega ser exíguo.

Deu-se oportunidade para contrarrazões.

A Procuradoria Regional da República se manifesta pelo desprovimento da apelação e da remessa necessária.

DECIDO:

A sentença não carece de reparo porque aplicou a Lei nº 8.213/91, artigo 41-A, que dispõe que o primeiro pagamento da renda mensal do benefício deve ser efetuado até 45 dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária à sua concessão/revisão; correto o decisum, ainda, porque prestigiou o princípio da eficiência (artigo 37 da CF).

Além disso, a Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito federal, estipula em seu artigo 49 o prazo de 30 dias para a prolação de decisão pelo órgão administrativo, bem como o previsto no artigo 59, § 1º o prazo máximo de 30 dias para a prolação de decisão pelo órgão recursal administrativo, salvo força maior que não era o caso, na espécie.

A Administração Pública deve examinar e decidir as demandas em sede administrativa em prazo aceitável, sob pena de violação aos princípios da eficiência, da moralidade, da proporcionalidade, e da razoável duração do processo, não se admitindo que outros fatores (falta de recursos humanos e materiais, sobrecarga de trabalho, dentre outros, eventualmente ocorridos), sirvam de justificativa para o descumprimento de prazos legalmente estabelecidos, de modo a causar prejuízos a terceiros, sobretudo em se tratando de pleito de caráter alimentar.

O segurado da Previdência Social faz jus a uma decisão por parte da Administração Pública, sendo que o retardamento injustificado da autoridade administrativa constitui ato ilegal e abusivo, devendo ser sanado na via judicial. Verificada a demora injustificada, é de rigor a estipulação de prazo para que a Administração conclua o procedimento administrativo.

Nesse sentido: TRF3, TERCEIRA TURMA, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5013785-67.2018.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 07/02/2020, e - DJF3 Judicial I DATA: 11/02/2020; TRF3, QUARTA TURMA, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5000952-51.2019.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 04/02/2020, Intimação via sistema DATA: 07/02/2020; TRF3, SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5016017-40.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 25/01/2020, Intimação via sistema DATA: 03/02/2020.

Não deve prosperar a insurgência em desfavor da multa aplicada pelo juízo sentenciante, a qual deve ser mantida caso não sejam, as providências, acatadas dentro do prazo fixado. Nesta corte regional a temática segundo a qual é possível a imposição de multa diária contra a Fazenda Pública na hipótese de atraso no cumprimento de decisão judicial não sofre resistência.

Por sua vez, eventual inadimplência do INSS constitui descumprimento da r. sentença, devendo ser informada e comprovada em primeiro grau de jurisdição, até mesmo para preservar o duplo grau de jurisdição.

Nesse sentido: TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, EI 0005846-85.2014.4.03.0000, Rel. Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA, j. em 14/05/2015, e-DJF3 Judicial I em 10/06/2015; TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5004702-78.2020.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON PORFÍRIO, j. em 01/07/2020, Intimação via sistema DATA:03/07/2020.

Face ao exposto, nego provimento à apelação e à remessa oficial.

Havendo trânsito, à baixa.

Intim-se.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por FRIGOMAR FRIGORIFICO LIMITADA objetivando a exclusão do valor do PIS e da COFINS de suas próprias bases de cálculo tributos, bem como a repetição do indébito tributário.

Após regular processamento, foi proferida sentença, nos termos do art. 487, I, do CPC/15, **concedendo** a segurança pleiteada. Custas *ex lege*. Sem honorários advocatícios. Decisão submetida à remessa necessária (ID 137673103).

A União Federal apelou (ID 137673107). Aduz, em síntese, que a decisão prolatada nos autos do RE nº 574.706 não pode ser aplicada ao presente caso, uma vez que se trata de tributos de naturezas distintas. Defende a constitucionalidade da inclusão do PIS/COFINS em sua própria base de cálculo. Pede, por fim, a limitação do direito de repetição do indébito.

Contrarrrazões apresentadas (ID 137673112).

Parecer ministerial pelo prosseguimento do feito (ID 138230938).

É o relatório.

Decido.

Quanto ao assunto *sub judice*, esta Sexta Turma vem admitindo decisão unipessoal do relator.

Ao julgar o **RE nº 574.706** e fixar a tese de que o ICMS não é componente do faturamento/receita empresarial para fins de incidência do PIS/COFINS, o STF deixou claro que todo o imposto estadual faturado deve ser excluído do conceito de faturamento/receita, na condição de mero ingresso de caixa, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente. É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.

É elucidativa a conclusão alcançada pela Mir. Relatora Carmen Lúcia ao dispor que o regime não cumulativo do ICMS, com a escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores, não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, permitindo ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução.

Quanto ao PIS/COFINS incidente na cadeia operacional, a situação jurídica é diversa. O ICMS e o ISS têm por fato gerador a circulação de mercadorias (art. 155, II, da CF) e a prestação de serviços (art. 156, III, da CF), atos econômicos que comportam a transação (fática) do crédito tributário devido na operação para o adquirente da mercadoria ou do serviço, no momento da constituição da obrigação tributária. São tributos indiretos por excelência, exigindo-se inclusive o cumprimento dos requisitos previstos no art. 166 do CTN para que o contribuinte de direito possa titularizar o direito a eventual indébito (REsp 1008256 / GO / STJ PRIMEIRA TURMA / MIN. OG FERNANDES / DJe 15/08/2017, AgInt no REsp 1434905 / PI / STJ SEGUNDA TURMA / MIN. OG FERNANDES / DJe 14/10/2016, AgRg no REsp 1.421.880/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2015, DJe 27/11/2015 e REsp 1131476 / STJ - PRIMEIRA SEÇÃO / MIN. LUIZ FUX / DJe 01.02.2010).

Nesse sentido e consoante entendimento firmado pelo STF, age o empresário como mero depositário dos impostos devidos, motivo pelo qual esses valores não integram seu faturamento/receita.

Por seu turno, como regra geral, o PIS/COFINS incide sobre a receita/faturamento, elementos contábeis que não se exaurem na operação em si, mas se formam no decorrer de determinado tempo, a partir basicamente do conjunto daquelas operações. Quando o adquirente da mercadoria ou serviço efetua o pagamento do valor faturado, não há propriamente transferência do encargo tributário a exatidão da base de cálculo ainda será apurada, inclusive com outros elementos que não somente o resultado das vendas -, mas somente a composição de despesas na formação do preço para que o vendedor alcance o lucro empresarial.

Não há, em suma, transação propriamente dita do encargo tributário, mas o contumaz repasse do ônus financeiro da atividade empresarial para o consumidor de fato. Tanto é assim que as ações de repetição de indébitos daquelas contribuições não se submetem ao art. 166 do CTN (REsp 1689919 / SP / STJ SEGUNDA TURMA / MIN. HERMAN BENJAMIN / DJe 16/10/2017, AgInt no REsp 1275888 / RS / STJ PRIMEIRA TURMA / MIN. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO / DJe 26/06/2017), salvo se existente modelo de incidência tributária por substituição, como na tributação do PIS/COFINS sobre combustíveis antes da entrada em vigor da Lei 9.990/00 e da alteração do art. 4º da Lei 9.718/98 (EResp 1071856 / STJ PRIMEIRA SEÇÃO / MIN. HUMBERTO MARTINS / DJe 04/09/2009).

Feita a diferenciação, não se permite segregar o PIS/COFINS de sua própria base de cálculo, até porque o tema envolve créditos públicos, que não cabe ao Judiciário dispensar inopinadamente. Ainda que assim não fosse, é de se relembrar que a decisão proferida pelo STF no RE nº 574.706 não afastou a possibilidade do cálculo por dentro na apuração de tributos, mantendo-se incólume a jurisprudência em contrário (RE 582.461/SP / STF - PLENO / MIN. GILMAR MENDES / 18.05.2011, e REsp. 976.836/RS / STJ PRIMEIRA SEÇÃO / MIN. LUIZ FUX / 25.8.2010).

É o entendimento pacífico da C. Sexta Turma desta Corte:

TRIBUTÁRIO – MANDADO DE SEGURANÇA – AGRADO DE INSTRUMENTO – LIMINAR – CONTRIBUIÇÕES AO PIS E COFINS – INCIDÊNCIA NA PRÓPRIA BASE – RE 574.706 – HIPÓTESE DISTINTA. 1. A declaração de inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS não se aplica automaticamente a todos tributos da cadeia produtiva. 2. O STF declarou a inconstitucionalidade da inclusão de imposto na base de cálculo das contribuições. A hipótese dos autos é diversa, porque se questiona a incidência das contribuições sobre contribuição social. 3. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5025182-48.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 01/03/2019, Intimação via sistema DATA: 11/03/2019)

TRIBUTÁRIO – MANDADO DE SEGURANÇA – AGRADO DE INSTRUMENTO – LIMINAR – CONTRIBUIÇÕES AO PIS E COFINS – INCIDÊNCIA NA PRÓPRIA BASE – RE 574.706 – HIPÓTESE DISTINTA. 1. Não há que se falar em perigo na demora: a agravante se sujeita ao recolhimento impugnado há anos. 2. A declaração de inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS não se aplica automaticamente a todos tributos da cadeia produtiva. 3. O STF declarou a inconstitucionalidade da inclusão de imposto na base de cálculo das contribuições. A hipótese dos autos é diversa, porque se questiona a incidência das contribuições sobre contribuição social. 4. Agravo de instrumento improvido. (TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5022935-94.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 15/02/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 21/02/2019)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSLL. LEGITIMIDADE. RECURSO IMPROVIDO. 1. Consoante disposto nos art. 2º da Lei nº 9.430/96 e art. 20 da Lei nº 9.249/95, é permitido ao contribuinte que não está obrigado a apurar sua base de cálculo sobre o lucro real, adotar o regime de lucro presumido para fins de incidência do IRPJ e da CSLL, onde o lucro será calculado a partir de um percentual da receita bruta auferida. 2. Nos termos da jurisprudência remansosa do STJ, o ICMS deve compor a base de cálculo do IRPJ e da CSLL apurados pelo lucro presumido, pois o produto da venda dos bens ou dos serviços, incluindo o ICMS, transita pela contabilidade do contribuinte como "receita bruta", assim conceituada pela legislação que apura o IRPJ e a CSLL pelo lucro presumido. 3. Incabível invocar o quanto decidido pelo STF no RE nº 574.706 porque o caso aqui tratado se refere a tributação distinta. (TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5019389-65.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/07/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 18/07/2018)

Ante o exposto, com fulcro no que dispõe o art. 932 do CPC/15, **dou provimento à apelação e à remessa necessária**, denegando-se a segurança pleiteada.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019896-21.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: KHAN CONSULTORIA E PLANEJAMENTO EIRELI - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO ADELINO MORAES DE ALMEIDA PRADO - SP220564-A

AGRAVADO: MUNICIPIO DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por KHAN CONSULTORIA E PLANEJAMENTO EIRELI - EPP contra a decisão que, nos autos da execução fiscal, rejeitou embargos de declaração e manteve a ordem de penhora.

A r. interlocutória foi proferida nos seguintes termos:

A questão sobre a legalidade/viabilidade de penhora sobre o faturamento já foi submetida a reexame em sede de Agravo de Instrumento, pretende a executada rediscutir o mérito através dos embargos declaratórios, o que é inadmissível

Prossiga-se nos termos da decisão anteriormente proferida. Int. .

Afirma a agravante que impugnou a determinação de penhora sobre 5% de seu faturamento sob a alegação da excepcionalidade da medida, bem como pleiteou, subsidiariamente, a redução para 1% sobre o faturamento.

A exequente requereu a apresentação de documentos da empresa a fim de comprovar o seu faturamento nos últimos cinco anos, bem como a apresentação de um plano de pagamento. O pedido foi deferido.

A agravante opôs embargos de declaração arguindo que o despacho foi omissivo tendo em vista a não apreciação das matérias trazidas em sede de impugnação, inclusive no que tange a não observância da excepcionalidade da medida construtiva.

Reitera a agravante a inviabilidade da continuidade da atividade empresarial e a excepcionalidade da penhora sobre o faturamento.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo e, ao final, o provimento do recurso para que seja reformada a r. decisão que determina a apresentação de documentos da executada, ora agravante. Caso não seja esse o entendimento que o valor a ser penhorado seja diminuído para valores que não prejudiquem a atividade da agravante, qual seja, 1% sobre o valor líquido do faturamento da agravante. Por fim, ainda não sendo esse o entendimento, que seja determinado a penhora não superior a 5% sobre o valor líquido do faturamento da agravante, sob pena de inviabilizar a atividade empresarial.

DECIDO.

Anoto que o presente agravo de instrumento é **mera reiteração** do recurso anteriormente distribuído sob nº 5000328-19.2020.4.03.0000 a esta mesma relatoria.

No agravo de instrumento mencionado, a agravante pleiteou o provimento do recurso para que fosse reformada a r. decisão que deferiu a penhora de 5% (cinco por cento) do faturamento da executada, ora agravante. Subsidiariamente, requereu a redução para 1% sobre o valor líquido do faturamento.

Proferi decisão negando provimento ao recurso, nos seguintes termos:

A execução fiscal em questão tramita há mais de dois anos (ajuizamento em 14/08/2018) sem qualquer medida eficaz para satisfação do débito.

Em 23/05/2019 houve bloqueio BACENJUD no valor de R\$ 14.174,94, enquanto a dívida consolidada à época era da ordem de R\$ 1.006.801,23 (ID 118166147, pág. 320).

Consta ainda dos autos originais certidão datada de 18/09/2019 na qual o sr. Oficial de Justiça certifica que deixou de efetuar atos construtivos na sede da empresa pois fora informado pelo responsável que "1) a empresa é prestadora de serviços; 2) possui tão somente mobiliário de escritório e terminais comuns, todos em constante utilização", não sendo localizados bens de ostensiva propriedade dos executados (ID 22161269 daqueles autos).

*Assim, é **perfeitamente possível** a penhora sobre o faturamento da executada no caso concreto, em razão do cenário relatado nas diligências já efetuadas.*

Trata-se de medida construtiva legítima que tem permissão legal e que encontra assento na jurisprudência do STJ (AgRg no AREsp 148.093/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/09/2012, DJe 28/09/2012 - AgRg no AREsp 175.106/RJ, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 20/09/2012, DJe 28/09/2012 - AgRg no REsp 1328516/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/09/2012, DJe 17/09/2012).

A propósito, convém aduzir que na atualidade a penhora sobre faturamento é permitida pelo art. 835, X, do CPC/2015.

*Anoto que a questão do prejuízo econômico que "seria" suportado pela agravante de modo a inviabilizar sua existência como empresa comercial é tema que demanda **inflexão probatória** – quiçá até mesmo perícia – incabível em sede de recurso.*

*De se notar que o **percentual de 5% sobre o faturamento é medida razoável e legítima**, como já afirmado, e também não fere o princípio da menor onerosidade, consoante entendimento jurisprudencial firmado no STJ, verbis (destaquei):*

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. PENHORA. FATURAMENTO. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. REEXAME. SÚMULA Nº 7/STJ.

*1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ). 2. Rever o entendimento do tribunal de origem, segundo o qual a penhora deve recair sobre 30% (trinta por cento) do faturamento da agravante, a fim de examinar a alegada inobservância do princípio da menor onerosidade, demandaria reexame de provas, providência vedada em recurso especial, nos termos da Súmula nº 7/STJ. 3. **O Superior Tribunal de Justiça entende não ferir o princípio da menor onerosidade na execução, observadas as cautelas legais, a penhora sobre o faturamento da empresa.** 4. Agravo interno não provido.*

(AgInt no AREsp 1091054/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/09/2018, DJe 21/09/2018).

Por fim, é certo que a execução deve ser feita de modo menos gravoso para o executado; mas isso não quer dizer - ao contrário de "interpretação" que os executados em geral dão ao art. 805 do CPC/2015 - que a execução deve ser "comandada" pelos interesses particulares do devedor. O princípio da menor onerosidade não legitima que o executado "dite as regras" do trâmite da execução.

É o entendimento pacífico da C. 6ª Turma desta Corte Federal:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE MANTEVE A R. INTERLOCUTÓRIA. POSSIBILIDADE DA DECISÃO UNIPessoAL, AINDA QUE NÃO SE AMOLDE ESPECIFICAMENTE AO QUANTO ABRIGADO NO NCPC. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DAS EFICIÊNCIA (ART. 37, CF), ANÁLISE ECONÔMICA DO PROCESSO E RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO (ART. 5º, LXXVIII, CF - ART. 4º NCPC). ACESSO DA PARTE À VIA RECURSAL (AGRAVO). APRECIACÃO DO TEMA DE FUNDO: AGRAVO INTERNO IMPROVIDO. 1. Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria. A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da eficiência (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC). 2. O ponto crucial da questão consiste em, à vista de decisão monocrática, assegurar à parte acesso ao colegiado. O pleno cabimento de agravo interno - AQUI UTILIZADO PELA PARTE - contra o decisum, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa; ainda que haja impossibilidade de realização de sustentação oral, a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais. 3. É perfeitamente possível a penhora sobre o faturamento da executada no caso concreto em razão das diligências já efetuadas (mandado de penhora, rastreamento pelos sistemas BACENJUD, RENAJUD e ARISP, todos negativos, sem notícia de outros bens penhoráveis). 4. Na atualidade a penhora sobre faturamento é permitida pelo artigo 835, inciso X, do CPC/2015. O percentual de 5% sobre o faturamento é medida razoável e legítima e também não fere o princípio da menor onerosidade. 5. Agravo interno não provido. (TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5030339-02.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 06/09/2019, Intimação via sistema DATA: 10/09/2019)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE FATURAMENTO. RAZOABILIDADE DA CONSTRICÇÃO EM 5%. POSSIBILIDADE. 1 - A agravante afirma sustentar matérias de ordem pública (ID Num. 30765638 - Pág. 7/9), mas não menciona quais matérias seriam essas nem as eventuais nulidades, razão pela qual não conheço dessa parte. 2 - Conjugado ao princípio da menor onerosidade (CPC/73 art. 620), vigora também o princípio de que a execução se realiza no interesse do credor (CPC/73 art. 612). 3 - A penhora de percentual do faturamento da empresa vem sendo admitida pela doutrina e pela jurisprudência de nossos Tribunais, em situações excepcionais, constituindo-se na constricção que recai sobre parte darenta da atividade empresarial do executado. (Maury Ângelo Bottesini et al. Lei de Execução Fiscal comentada e anotada. 3ª ed., São Paulo: RT, 2000, p. 137). 4 - Tal medida visa à garantia do crédito tributário de forma eficaz, evitando-se a inviabilização do procedimento fiscal. 5 - Por se caracterizar como providência excepcional, o montante estipulado há de ser moderado, de sorte a não comprometer a normalidade dos negócios da empresa, não se vislumbrando qualquer vulneração aos arts. 5º, XIII e 170, VII e VIII, da Carta Magna. 6 - Mostra-se razoável a fixação da constricção em 5% (cinco por cento) do faturamento da empresa, patamar que não inviabiliza as operações comerciais da agravada. 7 - Importante ressaltar que a agravante apenas alegou haver penhora em outras demandas, mas não trouxe qualquer comprovação nesse sentido. 8 - Agravo de Instrumento IMPROVIDO e Embargos de Declaração PREJUDICADOS. (TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5003036-76.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 28/06/2019, Intimação via sistema DATA: 05/07/2019)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA SOBRE O FATURAMENTO: POSSIBILIDADE - PERCENTUAL RAZOÁVEL. 1. A execução se faz em benefício do credor. A penhora, no entanto, deve ser limitada a percentual razoável do faturamento, para não inviabilizar a continuidade das atividades da empresa. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. 2. No caso concreto, ocorreu o esgotamento das diligências de identificação do patrimônio da executada. É cabível a penhora sobre o faturamento. 3. O percentual de 5% (cinco por cento) é razoável. 4. Agravo de instrumento provido, em parte. (TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5029897-36.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 31/03/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/04/2019)

Nada o que prover quanto ao pleito subsidiário de redução do percentual da penhora sobre o faturamento, uma vez que o tema deve ser submetido com precedência à análise do juízo de primeiro grau.

O presente recurso, pois, não tem qualquer possibilidade de sucesso, porquanto o tema de fundo atenta contra o sistema jurídico-constitucional.

Pelo exposto, na parte conhecida **nego provimento** ao agravo de instrumento.

Destarte, é evidente que o despacho que deferiu pedido da exequente para apresentação de documentos da executada é consequência da determinação de penhora sobre o faturamento.

Sendo assim é de se reconhecer que a agravante já exerceu seu direito de recorrer por intermédio do agravo de instrumento anterior, operando-se a preclusão consumativa.

Trata-se, portanto, de recurso inadmissível.

Pelo exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, nos termos do art. 932, inciso III, do Código de Processo Civil de 2015.

Comunique-se.

Intime-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006096-06.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

APELANTE: TOYO INK BRASIL LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO MATUCCI - SP164780-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, TOYO INK BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELADO: RICARDO MATUCCI - SP164780-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por TOYO INK BRASIL LTDA objetivando a exclusão do ICMS da base de cálculo da contribuição à COFINS, bem como o reconhecimento do seu direito à repetição dos valores indevidamente recolhidos a este título.

Após regular processamento, foi proferida sentença, com flúcro no art. 487, I, do NCPC, **concedendo** a segurança pleiteada. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios. Decisão não submetida à remessa necessária (ID 136802381).

A União apelou (ID 136802384). Defende, em síntese, a suspensão do feito até o julgamento dos aclaratórios opostos nos autos do RE nº 574.706, a constitucionalidade da inclusão do imposto estadual na base de cálculo do PIS/COFINS e a necessidade de limitação do direito de repetição do indébito.

A impetrante também interpôs apelação (ID 136802389). Pede a reforma da r. sentença para que todo o ICMS seja expurgado da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS.

Contrarrrazões apresentadas (ID 136802394 e 136802396).

Parecer ministerial prosseguimento do feito (ID 138230703).

É o relatório.

Decido.

Quanto ao assunto *sub judice*, esta Sexta Turma vem admitindo decisão unipessoal do relator.

O Supremo Tribunal Federal declarou **inconstitucional** a inclusão do ICMS (*faturado*) na base de cálculo do PIS e da COFINS, fazendo-o por ocasião do julgamento do RE nº 574.706. A corte, por maioria e nos termos do voto da Relatora Ministra Cármen Lúcia, apreciando o Tema nº 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Esse entendimento é **aplicável de pronto**, não havendo que se falar em espera de embargos de declaração (sem efeito suspensivo) ou de modulação de efeitos da decisão plenária da Suprema Corte, já que esses dois eventos não estão consignados em lei como impeditivos da aplicação imediata do *decisum*. Esse é o entendimento que vem sendo seguido nesta Corte Regional (3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5021518-72.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 08/11/2019, Intimação via sistema DATA: 13/11/2019), e de modo unânime nesta 6ª Turma (ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000706-20.2017.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 03/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/12/2019).

Deveras, a suspensão pretendida pelo Fisco esbarraria no art. 1.035, § 5º do NCPC.

A partir de uma interpretação do referido julgamento paradigmático foi que a COSIT, órgão da Secretaria da Receita Federal do Brasil, decidiu publicar a Solução de Consulta Interna nº 13, de 18/10/2018, em que se definiu, em síntese, que o ICMS a ser excluído é o chamado "ICMS a recolher", também chamado "ICMS escritural", e não o ICMS destacado nas notas fiscais.

Sucedo que quanto à indagação sobre qual ICMS será excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, o julgamento proferido no RE 574.706 é claro ao identificar que **todo o ICMS faturado deve ser excluído do conceito de receita**, na condição de mero ingresso de caixa, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente. É o que se desprende da seguinte passagem da ementa:

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.

É elucidativa a conclusão alcançada pela Mirª. Relatora Carmen Lúcia ao dispor que o regime não cumulativo do ICMS, com a escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores, não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, permitindo ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução.

Ressalva a Relatora, com fulcro na digressão de Roque Antônio Carraza, que a técnica de apuração do ICMS não se compara com os impostos incidentes sobre o valor agregado, pois incidente sobre o valor total da operação e não apenas sobre a mais valia da operação seguinte, razão pela qual a ordem dos fatores de incidência não altera o montante final da exação tributária.

A intenção fazendária de que solução de consulta proferida por órgão administrativo se sobreponha ao entendimento do STF e desta Corte Regional, é despropositada uma vez que o Judiciário não se submete às repartições públicas, já que, pela Constituição, o contrário é a verdade.

Essa é a postura que este Relator sempre defende desde o momento em que surdiu o julgamento do Tema nº 69 (ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000596-53.2018.4.03.6108, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019).

Assentado o ponto, é mister reconhecer à impetrante o direito à repetição dos indébitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores de ISS, tal como fixado na r. sentença. A correção do indébito deverá ser feita pela **Taxa SELIC e com a incidência de 1% no mês da compensação ou da restituição** (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o **prazo prescricional quinquenal - inexistente qualquer limitação temporal no RE nº 574.706** (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); a **incidência do art. 170-A do CTN** (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016) e das normas reguladoras da compensação tributária vigentes à época do encontro de contas (REsp 1164452/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010 - sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08). Inviável a repetição administrativa por conta do art. 100 da CF.

Registre-se que a compensação dos créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal - hoje RFB - com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212/91) deverá observar o quanto estabelecido pelo **art. 26-A da Lei nº 11.457/07** (norma vigente nesta data e que deve ser levada em conta por se tratar de direito superveniente).

Pelo exposto, **dou parcial provimento** à apelação da União Federal e à remessa necessária, apenas para adequadamente regar o direito de repetição do indébito, e **provimento** à apelação da impetrante.

Intimem-se.

Como o trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003591-35.2020.4.03.6119

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: INDUSTRIA E COMERCIO DE METAIS CAPIXABA LTDA

Advogado do(a) APELANTE: JAILSON SOARES - SP325613-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por INDUSTRIA E COMERCIO DE METAIS CAPIXABA LTDA objetivando a exclusão do valor do PIS e da COFINS de suas próprias bases de cálculo tributos, bem como a repetição do indébito tributário.

Após regular processamento, foi proferida sentença, nos termos do art. 487, I, do CPC/15, **denegando** a segurança pleiteada. Custas *ex lege*. Sem honorários advocatícios (137334975).

A impetrante apelou (ID 137334980). Aduz, em síntese, que as contribuições ao PIS e a COFINS não integram o faturamento ou a receita da empresa, razão pela qual não podem compor sua base de cálculo, devendo ser aplicado ao caso a mesma conclusão exarada pela STF nos autos do RE 574.706/PR.

Contrarrazões apresentadas (ID 137335134).

Parecer ministerial pelo prosseguimento do feito (ID 137793414).

É o relatório.

Decido.

Quanto ao assunto *sub judice*, esta Sexta Turma vem admitindo decisão unipessoal do relator.

Ao julgar o **RE nº 574.706** e fixar a tese de que o ICMS não é componente do faturamento/receita empresarial para fins de incidência do PIS/COFINS, o STF deixou claro que todo o imposto estadual faturado deve ser excluído do conceito de faturamento/receita, na condição de mero ingresso de caixa, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente. É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.

É elucidativa a conclusão alcançada pela Mirá. Relatora Carmen Lúcia ao dispor que o regime não cumulativo do ICMS, com a escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores, não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, permitindo ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução.

Quanto ao PIS/COFINS incidente na cadeia operacional, a situação jurídica é diversa. O ICMS e o ISS têm por fato gerador a circulação de mercadorias (art. 155, II, da CF) e a prestação de serviços (art. 156, III, da CF), atos econômicos que comportam a translação (fática) do crédito tributário devido na operação para o adquirente da mercadoria ou do serviço, no momento da constituição da obrigação tributária. São tributos indiretos por excelência, exigindo-se inclusive o cumprimento dos requisitos previstos no art. 166 do CTN para que o contribuinte de direito possa titularizar o direito a eventual indébito (REsp 1008256 / GO / STJ SEGUNDA TURMA / MIN. OG FERNANDES / DJe 15/08/2017, AgInt no REsp 1434905 / P1 / STJ SEGUNDA TURMA / MIN. OG FERNANDES / DJe 14/10/2016, AgRg no REsp 1.421.880/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2015, DJe 27/11/2015 e REsp 1131476 / STJ - PRIMEIRA SEÇÃO / MIN. LUIZ FUX / DJe 01.02.2010).

Nesse sentido e consoante entendimento firmado pelo STF, age o empresário como mero depositário dos impostos devidos, motivo pelo qual esses valores não integram seu faturamento/receita.

Por seu turno, como regra geral, o PIS/COFINS incide sobre a receita/faturamento, elementos contábeis que não se exaurem na operação em si, mas se formam no decorrer de determinado tempo, a partir basicamente do conjunto daquelas operações. Quando o adquirente da mercadoria ou serviço efetua o pagamento do valor faturado, não há propriamente transferência do encargo tributário a exatidão da base de cálculo ainda será apurada, inclusive com outros elementos que não somente o resultado das vendas -, mas somente a composição de despesas na formação do preço para que o vendedor alcance o lucro empresarial.

Não há, em suma, translação propriamente dita do encargo tributário, mas o contumaz repasse do ônus financeiro da atividade empresarial para o consumidor de fato. Tanto é assim que as ações de repetição de indébitos daquelas contribuições não se submetem ao art. 166 do CTN (REsp 1689919 / SP / STJ SEGUNDA TURMA / MIN. HERMAN BENJAMIN / DJe 16/10/2017, AgInt no REsp 1275888 / RS / STJ PRIMEIRA TURMA / MIN. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO / DJe 26/06/2017), salvo se existente modelo de incidência tributária por substituição, como na tributação do PIS/COFINS sobre combustíveis antes da entrada em vigor da Lei 9.990/00 e da alteração do art. 4º da Lei 9.718/98 (EREsp 1071856 / STJ PRIMEIRA SEÇÃO / MIN. HUMBERTO MARTINS / DJe 04/09/2009).

Feita a diferenciação, não se permite segregar o PIS/COFINS de sua própria base de cálculo, até porque o tema envolve créditos públicos, que não cabe ao Judiciário dispensar inopinadamente. Ainda que assim não fosse, é de se relembrar que a decisão proferida pelo STF no RE nº 574.706 não afastou a possibilidade do cálculo por dentro na apuração de tributos, mantendo-se incólume a jurisprudência em contrário (RE 582.461/SP / STF - PLENO / MIN. GILMAR MENDES / 18.05.2011, e REsp. 976.836/RS / STJ PRIMEIRA SEÇÃO / MIN. LUIZ FUX / 25.8.2010).

É o entendimento pacífico da C. Sexta Turma desta Corte:

TRIBUTÁRIO – MANDADO DE SEGURANÇA – AGRAVO DE INSTRUMENTO – LIMINAR – CONTRIBUIÇÕES AO PIS E COFINS – INCIDÊNCIA NA PRÓPRIA BASE – RE 574.706 – HIPÓTESE DISTINTA. 1. A declaração da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS não se aplica automaticamente a todos tributos da cadeia produtiva. 2. O STF declarou a inconstitucionalidade da inclusão de imposto na base de cálculo das contribuições. A hipótese dos autos é diversa, porque se questiona a incidência das contribuições sobre contribuição social. 3. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5025182-48, 2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 01/03/2019, Intimação via sistema DATA: 11/03/2019)

TRIBUTÁRIO – MANDADO DE SEGURANÇA – AGRAVO DE INSTRUMENTO – LIMINAR – CONTRIBUIÇÕES AO PIS E COFINS – INCIDÊNCIA NA PRÓPRIA BASE – RE 574.706 – HIPÓTESE DISTINTA. 1. Não há que se falar em perigo na demora: a agravante se sujeita ao recolhimento impugnado há anos. 2. A declaração da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS não se aplica automaticamente a todos tributos da cadeia produtiva. 3. O STF declarou a inconstitucionalidade da inclusão de imposto na base de cálculo das contribuições. A hipótese dos autos é diversa, porque se questiona a incidência das contribuições sobre contribuição social. 4. Agravo de instrumento improvido. (TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5022935-94, 2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 15/02/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 21/02/2019)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSLL. LEGITIMIDADE. RECURSO IMPROVIDO. 1. Consoante disposto nos arts. 2º da Lei nº 9.430/96 e art. 20 da Lei nº 9.249/95, é permitido ao contribuinte que não está obrigado a apurar sua base de cálculo sobre o lucro real, adotar o regime de lucro presumido para fins de incidência do IRPJ e da CSLL, onde o lucro será calculado a partir de um percentual da receita bruta auferida. 2. Nos termos da jurisprudência remansosa do STJ, o ICMS deve compor a base de cálculo do IRPJ e da CSLL apurados pelo lucro presumido, pois o produto da venda dos bens ou dos serviços, incluindo o ICMS, transita pela contabilidade do contribuinte como "receita bruta", assim conceituada pela legislação que apura o IRPJ e a CSLL pelo lucro presumido. 3. Incabível invocar o quanto decidido pelo STF no RE nº 574.706 porque o caso aqui tratado se refere a tributação distinta. (TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5019389-65, 2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 10/07/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 18/07/2018)

Destarte, a r. sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, por suas próprias razões e fundamentos, porquanto se trata de recurso de manifesta improcedência.

Ante o exposto, com fulcro no que dispõe o art. 932 do CPC/15, **nego provimento à apelação.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011988-96.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GLOBALPACK PLASTICASE EMBALAGENS PLASTICAS S.A.

Advogado do(a) APELADO: MARCELO DA SILVA PRADO - SP162312-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração (ID 134128499) opostos por GLOBALPACK PLASTICASE EMBALAGENS PLASTICAS S.A. em face de decisão unipessoal deste Relator (ID 132079652) que negou provimento à apelação da União Federal. Aduz a existência de omissão na v. decisão quanto à condenação da apelante em honorários recursais.

Oportunizada apresentação de resposta.

É o relatório.

Decido.

Tem razão a embargante.

No regime do CPC/15, há incidência de condenação em verba honorária na fase recursal, de ofício ou a requerimento do adverso (art. 85, § 1º, *fine*, combinado com o § 11).

Entretantes, restou silente a decisão embargada no ponto, razão pela qual deve ser complementada com o que segue:

Por fim, com fulcro no art. 85, § 11, do NCPC, condeno a apelante ao pagamento de honorários recursais em favor da parte adversa, acrescendo-se dois pontos percentuais à verba fixada em primeiro grau, observando-se os limites máximos previstos nos respectivos incisos do § 4º do mesmo dispositivo legal.

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.024, § 2º, do CPC/15, **dou provimento** aos embargos de declaração.

Intimem-se.

Após, tomemos autos para análise do agravo interno interposto.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016162-66.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: FIBRIA CELULOSE S/A, SUZANO PAPELE CELULOSE S.A.

Advogados do(a) APELANTE: DANIEL OLYMPIO PEREIRA - SP349136-S, ENZO ALFREDO PELEGRINA MEGOZZI - SP169017-A

Advogados do(a) APELANTE: DANIEL OLYMPIO PEREIRA - SP349136-S, ENZO ALFREDO PELEGRINA MEGOZZI - SP169017-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Sentença (id 137320602) que julgou improcedente o pedido da impetrante FIBRIA CELULOSE S.A. atualmente incorporada por SUZANO S.A. em habeas data, que visava obter provimento jurisdicional para o fim de determinar à autoridade impetrada a apresentação e fornecimento de cópias de informações e processos administrativos, pedidos e declarações de restituição DCOMP'S e PER/DCOMP'S, relacionados ao IRPJ referentes aos anos calendários de 2000, 2001, 2002 e 2006, relação de débitos tributários efetivamente compensados, da empresa ARACRUZ CELULOSE S.A., incorporada pela impetrante.

Em seu apelo a empresa pretende compelir a autoridade impetrada a apresentar nos autos: (i) a relação de declarações de compensação (DCOMP'S e PER/DCOMP'S), originais e retificadoras, que se refiram aos créditos de saldos negativos de IRPJ relativos aos anos-calendários de 2000, 2001, 2002 e 2006; (ii) a relação dos débitos tributários que com elas foram respectivamente compensados; (iii) a informação sobre a existência de eventuais despachos decisórios e processos administrativos vinculados especificamente em relação ao 1º e 4º trimestres de 2001 e ao ano-calendário de 2002; e, por fim, (iv) a indicação da localização e da forma de obtenção das cópias, pelos trâmites administrativos cabíveis e, se necessário, sob o pagamento de custas necessárias à realização das rotinas administrativas correspondentes, no que se refere às informações descritas nos itens anteriores. Insiste no seu direito de obter todas as informações e documentos que, sob a posse, guarda, controle e arquivo da Receita Federal do Brasil, se refiram a débitos e créditos de seu interesse, seja por meio das informações constantes dos sistemas SINCOR, CONTACORPJ e SIEF, já disponibilizadas, seja pelos demais sistemas, registros e arquivos permanentes relacionados a tais informações, ainda que, para disponibilizá-las ao contribuinte, seja necessário o pagamento decorrente de despesas incorridas com impressões ou digitalizações. Alega o direito constitucional à informação.

Recurso respondido.

O MPF não viu interesse em intervir.

DECIDO.

Para boa compreensão da demanda, registro que a empresa quer compelir a autoridade a apresentar e fornecer-lhe cópia de informações, extratos/relatórios e relação de processos administrativos, pedidos de restituição, pagamentos e/ou declarações de compensação (DCOMP'S e PER/DCOMP'S) originais e retificadoras vinculadas aos créditos de saldo negativo de IRPJ, em especial referentes aos anos-calendários de 2000, 2001, 2002 e 2006, a relação de débitos tributários com que foram respectivamente compensados, informações sobre a existência de eventuais despachos decisórios e processos administrativos vinculados ao 1º e 4º trimestres de 2001 e ao ano-calendário de 2002, bem como informe qual a forma de obtenção das cópias pelos trâmites administrativos cabíveis e eventuais pagamentos de custas necessárias à realização das rotinas administrativas correspondentes, no que se refere às informações acima descritas da empresa ARACRUZ CELULOSE S/A, que foi incorporada em 2009 pela Autora.

É dos autos que a apelante protocolou pedido administrativo no processo nº 18186.732.160/2017-11 com o objetivo de obter as mesmas informações/dados/relatórios expostas em seu pleito mandamental; a Divic/Derat/SPO analisou o pedido administrativa e atendeu-o no possível e de forma fundamentada, mesmo porque há limites para o atendimento de pedidos de acesso à informação previstos no art. 13 do Decreto 7724/12. Ademais, como ressaltou a União "...as informações solicitadas poderiam ser obtidas diretamente pela Impetrante, através de acesso ao e-CAC e seu rol de serviços, e que, por isso, não resta caracterizada a ocorrência de pretensão resistida para se entregar o que já está disponibilizado à Impetrante".

No cenário dos autos, bem esclareceu o Juízo que "...os pedidos formulados pela impetrante não foram especificados de forma clara e precisa, na medida em que são amplos e genéricos, bem como reclamariam trabalhos adicionais por parte da autoridade administrativa, esbarrando, portanto, nas vedações impostas pelo artigo 13 do Decreto 7724/12".

Verifico, ainda, que a instância administrativa, respondendo ao pleito lá formulado pela empresa, exauriu-se em descrever os meios pelos quais a própria empresa poderia obter – na medida do possível – as informações desejadas, indicando “passo a passo” como deveria proceder, via internet.

Lendo as informações juntadas aos autos, salta aos olhos que ninguém negou ou sonegou informações fiscais de interesse da impetrante; pelo contrário, foi atendida pela RFB com zelo, respeito e atenção. E no que não foi possível orientar, a RFB esclareceu: "Não existe a possibilidade de a Receita Federal do Brasil proceder a uma auditoria interna para a finalidade de expedição da relação de pagamentos requerida em que conste se há registros de créditos da requerente passíveis de restituição e/ou compensação, visto que o interessado, quando do requerimento de Pedido de Restituição de Indébitos Tributários, deve demonstrar a composição do referido indébito, informando qual a real base de cálculo dos tributos e contribuições; se teria havido erro na aplicação da alíquota; pagamentos efetuados e outros elementos que possam comprovar a liquidez e certeza do crédito solicitado em restituição, nos termos do disposto no artigo 170 do Código Tributário Nacional".

Não há vestígio de ilicitude ou sonegação de informações de parte da RFB, menos ainda de resistência ao pedido. O "habeas data" era inviável desde logo.

Tratando-se de recuso de manifesta improcedência, esta Sexta Turma opta pela decisão monocrática em homenagem ao princípio da eficiência e da razoável duração do processo.

Pelo exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

INT.

À baixa no tempo oportuno.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002168-16.2019.4.03.6106

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: AF TATUAPE VEICULOS LTDA, BRQUALY ADMINISTRADORA E CORRETORA DE SEGUROS LTDA, DM MOTORS DO BRASIL LTDA, GREEN STAR - PECAS E VEICULOS LTDA, GV HOLDING SA, RODOBENS NEGOCIOS E SOLUCOES LTDA, RODOBENS AUTOMOVEIS RIO PRETO LTDA, RODOBENS BRASIL PARTICIPACOES, EMPREENDIMENTOS E NEGOCIOS LTDA, RODOBENS ADMINISTRADORA E CORRETORA DE SEGUROS LTDA, RODOBENS LOCADORA DE VEICULOS LTDA, RODOBENS SEMINOVOS LTDA, RODOBENS VEICULOS COMERCIAIS CIRASAS.A., RODOBENS COMERCIO E LOCALCAO DE VEICULOS LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE COUTINHO DE SOUZA - SP257391-A
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE COUTINHO DE SOUZA - SP257391-A
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE COUTINHO DE SOUZA - SP257391-A
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE COUTINHO DE SOUZA - SP257391-A
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE COUTINHO DE SOUZA - SP257391-A
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE COUTINHO DE SOUZA - SP257391-A
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE COUTINHO DE SOUZA - SP257391-A
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE COUTINHO DE SOUZA - SP257391-A
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE COUTINHO DE SOUZA - SP257391-A
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE COUTINHO DE SOUZA - SP257391-A
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE COUTINHO DE SOUZA - SP257391-A
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE COUTINHO DE SOUZA - SP257391-A
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE COUTINHO DE SOUZA - SP257391-A
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE COUTINHO DE SOUZA - SP257391-A
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE COUTINHO DE SOUZA - SP257391-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo interposto pela impetrante contra decisão terminativa que negou provimento a seu apelo, ficando mantida sentença denegando o pleito para que lhe seja autorizado compensar os saldos de prejuízo fiscal e de base negativa de IRPJ/CSSL sem a limitação imposta pelos arts. 15 e 16 da Lei 9.065/95 (128048365).

Em apertada síntese, a agravante defendeu que a limitação importa em violação ao escopo tributário das exações, ao princípio do não confisco, da isonomia tributária e da livre iniciativa, sobretudo no atual contexto de pandemia (130224248).

Ocorre que pleiteou a desistência da ação mandamental, nos termos do art. 485, VIII, do CPC/15 (134119435).

É o relatório.

Decido.

Homologo o pedido de desistência da impetrante (12277258), julgando extinto o presente feito sem julgamento do mérito, na forma do art. 485, VIII, do CPC/15 e da jurisprudência do STF (RE 6693.67).

Intimem-se. Publique-se.

Após, dê-se baixa.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0017215-83.2008.4.03.6112

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE CHAGAS - SP113107-A

APELADO: EVA DE ANDRADE GARBOSA

Advogado do(a) APELADO: HEIZER RICARDO IZZO - SP270602-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

1. ID 133549677: determino a intimação da Caixa Econômica Federal, apelante, para provar interesse no julgamento do recurso, em decorrência da aceitação da proposta de acordo pela apelada.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5013974-66.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

PARTE AUTORA: ESCOLA AGNUS DEI LTDA - ME

Advogados do(a) PARTE AUTORA: EDUARDO MARTINS CAPELLARI - SP412371-A, RAFAEL JORGETTO FELIX - SP429775-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a conclusão da análise de pedido de ressarcimento tributário protocolado há mais de 360 (trezentos e sessenta) dias.

A r. sentença (ID 127190717) julgou o pedido inicial procedente.

Sem recursos voluntários.

A autoridade administrativa informou que a análise foi concluída, com o deferimento do pedido (ID 127190709).

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer (ID 137674578).

Sentença sujeita ao necessário reexame.

É uma síntese do necessário.

O prazo para a conclusão da análise administrativa de pedido de ressarcimento tributário é de 360 (trezentos e sessenta) dias, a partir do protocolo, nos termos do artigo 24, da Lei Federal nº. 11.457/07.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973:

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005)

[...]

5. A Lei n.º 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte."

6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes.

7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07).

8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1138206/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/08/2010, DJe 01/09/2010)

No caso concreto, o pedido administrativo foi protocolado em 23 de outubro de 2009 (ID 127190695).

A ação foi ajuizada em 02 de agosto de 2019 (ID 127190688), quando superado o prazo legal para a conclusão da análise administrativa.

Superado o prazo legal, é cabível a determinação de conclusão de análise.

Não são devidos honorários advocatícios em mandado de segurança (artigo 25, da Lei Federal nº. 12.016/09).

Por tais fundamentos, **nego provimento** à remessa necessária, nos termos do artigo 932, inciso IV, "b", do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000749-80.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: ECIL PRODUTOS E SISTEMAS DE MEDICAO E CONTROLE LTDA, ECIL INFORMATICA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA - SP154074-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA - SP154074-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ECIL PRODUTOS E SISTEMAS DE MEDICAO E CONTROLE LTDA, ECIL INFORMATICA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA - SP154074-A

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA - SP154074-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo legal interposto pela UNIÃO FEDERAL em face da decisão que, nos termos do art. 932 do CPC, negou provimento à remessa oficial e à apelação da União, e deu parcial provimento ao apelo do impetrante para explicitar o critério de fixação da compensação, prescrição, juros e correção monetária, nos termos da fundamentação.

Alega a parte agravante, em síntese, a existência de contradição na r. decisão, eis que o PIS e COFINS aqui debatidos não são aqueles incidentes nas operações de exportação e não há notícias nos presentes autos de que o embargado efetivamente esteja realizando a apuração das contribuições previdenciárias através da sistemática do eSocial, via DCTF-Web, requisito necessário para que essa modalidade de compensação trazida pela Lei nº 13.670/18 possa ocorrer; no mais, requer o sobrestamento do feito e, subsidiariamente, a improcedência do feito.

É o relatório. **Decido.**

Em juízo de retratação, verifico que há contradição ao fazer referência ao PIS e COFINS exportação e ao eSocial – quando tal matéria não fora tratada nos autos; por isso, recebo o presente recurso como embargos de declaração.

Passo ao exame dessa matéria:

Compulsados os autos, verifica-se que as partes não trouxeram elementos suficientes para afirmar se a parte autora utiliza o E-Social.

Para que haja jurisdição faz-se necessário que ocorra a lide – tendo constando indevidamente menção ao E-Social.

Portanto, as disposições concernentes ao E-Social têm-se por não escritas (suprimidas) na decisão embargada.

De forma semelhante, em relação ao PIS e COFINS Exportação, por não haver demonstração de tratar-se de crédito decorrente de “exportação”.

Com base no julgamento do C. Supremo Tribunal Federal, a não incidência do PIS e do COFINS sobre o valor do ICMS destacado da nota fiscal não pode ser condicionado ao seu efetivo recolhimento, mas com base no valor destacado.

Sendo entendimento dessa 6ª Turma que no julgamento do RE n. 574706 ao tratar do ICMS na base de cálculo, infere-se que o Supremo Tribunal Federal tratou do ICMS destacado e não o recolhido, estando no conteúdo do pedido.

No mais, mantenho a decisão que confirmou a segurança concedida para que a autoridade impetrada se abstenha de exigir da impetrante as contribuições sociais do PIS e da COFINS com a inclusão, na base de cálculo, do valor referente ao ICMS, bem como mantido o direito da impetrante à compensação.

Diante do exposto, **recebo o recurso interposto como embargos de declaração**, acolhendo-os em parte para suprimir contradição existente no julgado, corrigindo erro material; mantida, no restante, a decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança objetivando que seja declarada a inexistência de relação jurídica tributária que tenha por exigência o pagamento de PIS e de COFINS que inclua em sua base de cálculo o ICMS, assegurando-se o direito da Impetrante de compensar/restituir o valor indevidamente recolhido, relativamente aos 05 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação, bem como os valores recolhidos a este título no curso da ação, atualizado monetariamente pela taxa SELIC.

A r. sentença concedeu a segurança, com fundamento no artigo 487, inciso I, do CPC, para reconhecer o direito da impetrante de não incluir o ICMS recolhido nas bases de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, a partir de abril de 2012 e períodos seguintes, bem como efetuar, após o trânsito em julgado, a compensação/restituição dos valores indevidamente recolhidos a tal título, nos 5 (cinco) anos anteriores à impetração e inclusive durante o curso da presente ação, inclusive os valores indevidamente recolhidos a tal título no curso deste processo até o trânsito em julgado, seja em nome da impetrante, seja em nome da empresa incorporada, com os tributos administrados pela RFB, nos termos da Instrução Normativa vigente, devidamente atualizados pela taxa Selic. Submeteu a decisão ao reexame necessário.

Apela a União Federal. Requer o sobrestamento do feito, ou, ainda, a reforma da r. sentença, para que seja julgado improcedente o pedido.

Apela, também, a parte impetrante. Sustenta que o valor de ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS deverá ser o ICMS destacado em notas fiscais, conforme decidido pelo STF no julgamento do RE nº 574.706.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. **Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e. v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Preliminarmente, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJ e nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

A questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.
 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.
 3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.
 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.
- (RE 574706, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Ainda, com base no apontado julgamento do C. Supremo Tribunal Federal, a não incidência do PIS e do COFINS sobre o valor do ICMS destacado da nota fiscal não pode ser condicionado ao seu efetivo recolhimento, mas com base no valor destacado.

Da compensação

No que tange à compensação, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.

Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.

Na sequência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente autorizada.

Ademais, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.

Assim, percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo com o advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições da Secretaria da Receita Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Ressalta-se que os créditos relativos a contribuições previdenciárias só podem ser compensados com outros de contribuição previdenciária vencidos.

A Lei nº 11.457/07:

Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2o desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2o desta Lei. (Grifei)

A Lei nº 9.430/96:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

§ 3o Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1o

I - o saldo a restituir apurado na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda da Pessoa Física;

II - os débitos relativos a tributos e contribuições devidos no registro da Declaração de Importação.

III - os débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal que já tenham sido encaminhados à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União;

IV - o débito consolidado em qualquer modalidade de parcelamento concedido pela Secretaria da Receita Federal - SRF;

V - o débito que já tenha sido objeto de compensação não homologada, ainda que a compensação se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa; e

VI - o valor objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento já indeferido pela autoridade competente da Secretaria da Receita Federal - SRF, ainda que o pedido se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa

§ 4o Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos neste artigo.

§ 5o O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação.

§ 6o A declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados.

§ 7o Não homologada a compensação, a autoridade administrativa deverá cientificar o sujeito passivo e intimá-lo a efetuar, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da ciência do ato que não a homologou, o pagamento dos débitos indevidamente compensados.

§ 8o Não efetuado o pagamento no prazo previsto no § 7o, o débito será encaminhado à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União, ressalvado o disposto no § 9o.

§ 9o É facultado ao sujeito passivo, no prazo referido no § 7o, apresentar manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação.

§ 10. Da decisão que julgar improcedente a manifestação de inconformidade caberá recurso ao Conselho de Contribuintes.

§ 11. A manifestação de inconformidade e o recurso de que tratam os §§ 9o e 10 obedecerão ao rito processual do Decreto no 70.235, de 6 de março de 1972, e enquadrar-se-ão no disposto no inciso III do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação.

§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses.

I - previstas no § 3o deste artigo,

II - em que o crédito:

a) seja de terceiros,

b) refira-se a "crédito-prêmio" instituído,

c) refira-se a título público,

d) seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado; ou

e) não se refira a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal - SRF,

f) tiver como fundamento a alegação de inconstitucionalidade de lei, exceto nos casos em que a lei:

1 - tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação direta de inconstitucionalidade ou em ação declaratória de constitucionalidade,

2 - tenha tido sua execução suspensa pelo Senado Federal,

3 - tenha sido julgada inconstitucional em sentença judicial transitada em julgado a favor do contribuinte; ou,

4 - seja objeto de simula vinculante aprovada pelo Supremo Tribunal Federal nos termos do art. 103-A da Constituição Federal. ,

§ 13. O disposto nos §§ 2º e 5º a 11 deste artigo não se aplica às hipóteses previstas no § 12 deste artigo.

§ 14. A Secretaria da Receita Federal - SRF disciplinará o disposto neste artigo, inclusive quanto à fixação de critérios de prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação. ,

§ 15. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do crédito objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou indevido.

§ 16. O percentual da multa de que trata o § 15 será de 100% (cem por cento) na hipótese de ressarcimento obtido com falsidade no pedido apresentado pelo sujeito passivo.

§ 17. Aplica-se a multa prevista no § 15, também, sobre o valor do crédito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.

Observa-se que as exceções à compensação permitida pelo artigo 74, da Lei nº 9430/96, além das previstas pelo seu §3º, inclui, também, a expressamente mencionada pelo artigo 26 da Lei nº 11.457/07.

Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lei n. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.

Confira-se:

Art. 1º A restituição e a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), a restituição e a compensação de outras receitas da União arrecadadas mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais (DARF) ou Guia da Previdência Social (GPS) e o ressarcimento e a compensação de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), da Contribuição para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) e do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (Reintegra), serão efetuados conforme o disposto nesta Instrução Normativa. (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.224, de 23 de dezembro de 2011)

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se ao reembolso de quotas de salário-família e salário-maternidade, bem como à restituição e à compensação relativas a:

I - contribuições previdenciárias:

a) das empresas e equiparadas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço, bem como sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho;

b) dos empregadores domésticos;

c) dos trabalhadores, incidentes sobre seu salário de contribuição;

d) instituídas a título de substituição; e) valores referentes à retenção de contribuições previdenciárias na cessão de mão-de-obra e na empreitada; e

II - contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

E ainda na mesma instrução:

Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

Art. 44. O sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes.

Na Seção VII, Da Compensação de ofício,

Art. 51. Na hipótese de restituição ou ressarcimento dos demais créditos ou do saldo remanescente de que trata o parágrafo único do art. 50, existindo no âmbito da RFB e da PGFN débitos tributários vencidos e exigíveis do sujeito passivo, exceto débitos de contribuições de que tratam os incisos I e II do parágrafo único do art. 1º, observar-se-á, na compensação de ofício, sucessivamente:

I - em 1º (primeiro) lugar, os débitos por obrigação própria e, em 2º (segundo) lugar, os decorrentes de responsabilidade tributária;

II - primeiramente, as contribuições de melhoria, depois as taxas, em seguida, os impostos ou as contribuições sociais;

III - na ordem crescente dos prazos de prescrição;

IV - na ordem decrescente dos montantes.

Parágrafo único. A prioridade de compensação entre os débitos tributários relativos a juros e multas exigidos de ofício isoladamente, inclusive as multas decorrentes do descumprimento de obrigações tributárias acessórias, bem como entre referidos débitos e os valores devidos a título de tributo, será determinada pela ordem crescente dos prazos de prescrição.

Denota-se da leitura dos dispositivos transcritos, que a vedação à compensação de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal com contribuições previdenciárias é expressamente prevista.

Neste sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exceções cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011)

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL (CRÉDITOS DE PIS E COFINS DECORRENTES DE EXPORTAÇÃO) COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI Nº 11.457/07. PRECEDENTES.

1. É ilegítima a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Receita Federal (PIS e COFINS decorrentes de exportação) com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida no art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes.

2. O art. 170 do CTN é claro ao submeter o regime de compensação à expressa previsão legal. Em outras palavras, é ilegítima a compensação não prevista em lei. No caso, há regra expressa no ordenamento jurídico, especificamente o art. 26 da Lei 11.457/07, a impedir a compensação pretendida pela recorrente.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1243162/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 28/03/2012)

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - LC 118/2005 - ENTENDIMENTO DO STF - COFINS - PIS - 1º, DO ARTIGO 3º DA LEI 9.718/98 - RECEITA BRUTA - FATURAMENTO - LEI Nº 9.718/98 - VIOLAÇÃO AO ART. 195, I DA CF/88 - OCORRÊNCIA - SUPERVENIÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - LEIS NºS 10.833/2003 E 10.637/2002 - APLICABILIDADE - COMPENSAÇÃO - TRÂNSITO EM JULGADO - Trata-se de apelações interpostas contra sentença que julgou procedente o pedido inicial para condenar a União à compensação de valores recolhidos a título de PIS e COFINS com base nas Leis nº 9.718/98, 10.637/2002 e 10.833/2003, com débitos oriundos de quaisquer tributos, exceto contribuições previdenciárias, observada a prescrição decenal. - Ao analisar o RE 566.621/RS, no qual apreciou a constitucionalidade do artigo 4º da LC 118/05, considerando inconstitucional sua parte final, no ponto em que afirma que o art. 3º da mencionada Lei Complementar tem caráter de lei interpretativa retroagindo e alcançando fatos pretéritos, a Corte entendeu, por fim, que as ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, ou seja, 120 dias após a vigência da lei, aplica-se o prazo prescricional de 05 (cinco) anos. - Portanto, considerando que a presente demanda foi proposta em momento posterior à vigência da lei 118/05, encontram-se prescritos todos os valores que antecedem o quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, de modo que somente podem ser objeto de compensação aqueles concernentes ao quinquênio que antecede a propositura da demanda. - É necessário destacar o prejuízo ao exame quanto à inconstitucionalidade do parágrafo 1º do art. 3º da Lei 9718/98. Com efeito, esta discussão já se encontra definitivamente superada por conta do entendimento do STF na matéria, pacificada desde novembro de 2005, por ocasião do julgamento, pelo Tribunal Pleno, dos RE 357.950/RS, 358.273/RS, 390.840/MG e RE 346.084-6, de que foi relator o Ministro MARCO AURÉLIO. - Restam indevidos os valores recolhidos a título de PIS e COFINS nos termos do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98. A edição da EC 20/98 e posteriormente a vigência das Leis 10.637/02 e 10.833/03, resultado da conversão das Medidas Provisórias nºs 135 e 66, afastou o motivo pelo qual a Lei 9.718/98 era inconstitucional, de modo que estas leis devem ser observadas na incidência do PIS e da COFINS. - Destaque-se que os valores, objeto de compensação, devem corresponder àqueles recolhidos sob a vigência do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98 até a vigência das Medidas Provisórias 66 e 135, limitado ao decênio legal anterior à propositura da ação corrigidos monetariamente pela taxa SELIC, que não pode ser cumulada com qualquer outro índice de juros. - A compensação de tributo objeto de discussão judicial apenas pode ser promovida após o trânsito em julgado (art. 170-A, do CTN), podendo o pagamento indevido do PIS e da COFINS ser compensado com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil (art. 74 da Lei 9.430/96), com exceção das contribuições previdenciárias previstas no art. 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c", da Lei 8.212/91 (art. 26 da Lei 11.457/2007). - Aplicabilidade do art. 170-A do CTN, uma vez que a presente ação foi ajuizada na vigência do referido dispositivo legal. - Precedentes citados: (AC 00075489820104058100, Desembargadora Federal Nilcéa Maria Barbosa Maggi, TRF5 - Quarta Turma, 24/03/2011; AC 00081723220104058300, Desembargador Federal Francisco Wildo, TRF5 - Segunda Turma, 24/03/2011). - Nego provimento à apelação do autor, e dou provimento ao apelo da Fazenda Nacional para declarar a legalidade da cobrança da PIS e da COFINS com base nas Leis 10.637/02 e 10.833/03, e estabelecer que a compensação de todos os valores indevidamente recolhidos a título de contribuição PIS e COFINS, devem ocorrer de acordo com a legislação em vigor à época do ajuizamento da ação, observada a prescrição quinquenal. (APELREEX 200784000096206, Desembargador Federal Sérgio Murilo Wanderley Queiroga, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data: 19/12/2012 - Página: 314.)

Desse modo, os créditos de PIS e COFINS podem ser compensados com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, exceto com contribuições previdenciárias.

Ressalta-se que, houve a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei nº 13.670, de 30/05/2018, que também incluiu o art. 26 - A à Lei nº 11.457/2007, alterando o sistema de compensação, para os contribuintes que se utilizarem do eSocial.

Portanto, a compensação tributária dos valores indevidamente recolhidos pode ser efetuada com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei nº 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

A comprovação dos valores a serem compensados, como outrora mencionado, poderá ser feita perante a própria Receita, nos termos da legislação tributária, sem que haja a necessária vinculação aos valores devidamente comprovados nos autos.

Com efeito, o entendimento jurisprudencial dessa Corte Regional e do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido da desnecessidade de prova pré-constituída do crédito tributário, quando o pedido do provimento judicial limita-se a simples declaração da inexigibilidade do crédito tributário e o consequente direito à compensação dos créditos aferidos, bastando a prova de credor tributário. Nesses termos, considerando que a compensação se dará administrativamente, nos termos impostos pela legislação tributária e sob a fiscalização da autoridade impetrada, desnecessária a vinculação dos valores a serem compensados à sua comprovação nos presentes autos.

Nesse sentido o REsp 111164/BA, julgado em regime de recurso repetitivo, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (REsp 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).
2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do débito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (REsp 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.
3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.
4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (REsp 111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Por fim, aplica-se ao caso o disposto no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada na vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.
2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.
3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.
2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).

A comprovação dos valores a serem compensados poderá ser feita perante a própria Receita, nos termos da legislação tributária, sem que haja a necessária vinculação aos valores devidamente comprovados nos autos.

Com efeito, o entendimento jurisprudencial dessa Corte Regional e do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido da desnecessidade de prova pré-constituída do crédito tributário, quando o pedido do provimento judicial limita-se a simples declaração da inexigibilidade do crédito tributário e o consequente direito à compensação dos créditos aferidos, bastando a prova de credor tributário. Nesses termos, considerando que a compensação se dará administrativamente, nos termos impostos pela legislação tributária e sob a fiscalização da autoridade impetrada, desnecessária a vinculação dos valores a serem compensados à sua comprovação nos presentes autos.

Nesse sentido o REsp 111164/BA, julgado em regime de recurso repetitivo, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (REsp 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (REsp 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.

3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (REsp 1111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Do Prazo Prescricional

Para os casos de repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento e não como o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do C. STJ:

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUÍNTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. NCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDEBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.

I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I, E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).

II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador, determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.

III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias preceituadas no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna.

IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos. Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.

V - Recurso especial provido. (Grifamos) (STJ, 1ª Turma, REsp 1027712 / MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1).

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no C. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal. Nesse sentido é a remansosa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra tem perfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei.

Acerca da matéria, colaciono julgados do C. STF e C. STJ:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDEBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.

Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.

Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido. (STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. DJe 11/10/2011).

PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À "VACATIO LEGIS" DA LC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à "vacatio legis" da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.

2. Em função do imperativo deontológico-legal, o implexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no consequente; qual seja: prescrição quinquenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.

3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub examen, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição quinquenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 20070293252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA: 23/10/2008).

Assim, superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05.

Conclui-se, assim, que até a entrada em vigor da Lei Complementar 110/2005, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. Entretanto, com a entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, quando a demanda for ajuizada depois de 09.05.2005, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco", aplicando-se, portanto, a prescrição quinquenal do art. 3º da referida Lei Complementar.

Da correção monetária e dos juros de mora.

Relativamente à correção monetária, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/compensação para fins de correção monetária, questão que, caso íntegro o pedido de forma implícita, constitui-se matéria de ordem pública, que pode ser incluída ex officio pelo juiz ou tribunal, *verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º; DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º; DALC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L. 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescente ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (I) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (II) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (III) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (IV) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (V) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (VII) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (VIII) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (IX) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (X) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (XI) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. (...)

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)

Dessa forma, está assentada pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que dever ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante:

(1) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;

(2) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;

(3) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;

(4) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

(5) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

(6) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;

(7) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);

(8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;

(9) IPCA série especial, em dezembro de 1991;

(10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995;

(11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996;

De outra parte, é de cautela observar que, no julgamento do Recurso Especial nº 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o C. Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da Taxa SELIC, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDEBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º. DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsp 291257/SC, 399497/SC e 425709/SC. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ.

(REsp nº 111175/SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009).

Nesse diapasão, conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas, e, quanto aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito, quanto na compensação, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS E SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. RESP 1.230.957/RS SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. COMPENSAÇÃO DO INDEBITO. JUROS DE MORA. CUMULAÇÃO COM A TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. ART. 170-A. AGRAVOS REGIMENTAIS NÃO PROVIDOS.

1. A Primeira Seção desta Corte ao apreciar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a não incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias do pagamento de auxílio-doença e sobre o adicional de férias, por configurarem verbas indenizatórias. Restou assentado, entretanto, que incide a referida contribuição sobre o salário-maternidade, por configurar verba de natureza salarial.

2. "O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12).

3. Na compensação tributária deve-se observar a lei de vigência no momento da propositura da ação, ressalvando-se o direito do contribuinte de compensar o crédito tributário pelas normas posteriores na via administrativa (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 1º/2/10, submetido ao procedimento dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do CPC)

4. Os valores recolhidos indevidamente devem sofrer a incidência de juros de mora de 1% ao mês, devidos desde o trânsito em julgado da decisão até 1º/1/96. A partir desta data incide somente a Taxa SELIC, vedada sua cumulação com quaisquer outros índices, seja de correção monetária, seja de juros. Não tendo havido o trânsito em julgado, deve incidir apenas a Taxa SELIC. (grifei)

5. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a restrição contida no art. 170-A do CTN é plenamente aplicável às demandas ajuizadas após 10/1/01, caso dos autos.

6. Agravos regimentais não providos.

(STJ - AgRg no Recurso Especial 1.251.355-PR, DJe 08.05.2014, rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA)

Conforme mencionado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, transcrito linhas acima, os juros de mora traduzem igualmente matéria de ordem pública, passível de ter o seu regime estabelecido *ex officio* pelo juiz ou tribunal.

Feitas essas considerações, é de se firmar tal orientação interpretativa, substanciada na natureza eminentemente processual das normas que regem os acessórios da condenação, para permitir que a Lei 11.960/09 incida de imediato aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência. Isso porque, a referida legislação veio alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal e, como tais, possuem natureza de questão de ordem pública, consoante acima explicitado.

Ademais, em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública não de ser observadas imediatamente, não se sujeitando a exceção do artigo 6º, *caput*, da LICC, concernente à garantia do direito adquirido, porquanto este é voltado à proteção do direito material.

Assim, fica a correção monetária e os juros moratórios fixados na forma acima disciplinada, observando-se, para tanto, o caso concreto.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao apelo da impetrante** para não incidir na base de cálculo do PIS e do COFINS o valor do ICMS destacado da nota fiscal, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal** para explicitar os critérios de fixação da compensação (vedada a restituição administrativa e a compensação antes do trânsito em julgado), juros e correção monetária, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se e intem-se.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007058-58.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TIAGO NOGUEIRA ROCHA

Advogados do(a) APELADO: ODAIR GOMES DOS SANTOS - SP427298-A, IEDA PRANDI - SP182799-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS e reexame necessário em mandado de segurança, em face da r. sentença sob o Id nº 133840914, que concedeu a segurança pleiteada, extinguindo o processo com resolução do mérito para determinar que o INSS conclua o processamento administrativo de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição protocolizado pela impetrante sob nº 884364483.

Parecer do Ministério Público Federal (Id 135088989).

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas." ("Curso de Processo Civil", 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema*". Veja-se que a expressão **entendimento dominante** aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afóra essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido." (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Com efeito, a prática de atos processuais administrativos encontra limites nas disposições dos arts. 1º, 2º, 24, 48 e 49 da Lei 9.784/99, e do art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91, no sentido de que a autarquia está obrigada a analisar e conceder um benefício no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias (art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91) e Decreto 3.048/99, art. 174.

O art. 5º, inciso LXXXVIII da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04, prevê o direito à célere tramitação e à razoável duração dos processos (inclusive administrativos):

"A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação".

Dispõe, ainda, o artigo 37, caput, da Constituição da República que a Administração Pública deve pautar-se segundo os princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade, publicidade e eficiência, bem como daqueles previstos no "caput" do artigo 2º da Lei nº 9.784/99, dentre os quais os da razoabilidade e da motivação.

A respeito do tema, colhe-se o seguinte precedente:

"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO. ART. 5º, LXXXVIII, DA CF. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. MINISTÉRIO PÚBLICO. RECURSOS. TRASLADO DE PEÇAS. POSSIBILIDADE. CELERIDADE. ÔNUS DAS PARTES. ATUAÇÃO. RECURSO NÃO-CONHECIDO. 1. "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação" (art. 5º, LXXXVIII, da CF). 2. Devem as partes colaborar no andamento do processo com o escopo de se chegar a um provimento jurisdicional final em tempo moderado. 3. Recurso não-conhecido". ..EMEN:(RESP 200701513930, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:01/02/2010..DTPB:.)

Destaque-se, outrossim, que esta Corte já firmou entendimento de que é plenamente aplicável o prazo estipulado na Lei nº 9.784/99 para os pedidos de concessão de aposentadoria, conforme se afere dos julgados ora transcritos:

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INSS. PRAZO RAZOÁVEL. LEI N.º 9.784/99. SENTENÇA MANTIDA. - Pretende-se no presente mandamus seja determinado à autoridade impetrada que decida quanto ao requerimento de alteração da espécie de benefício previdenciário da parte impetrante, com o agendamento imediato de sua perícia médica. - A deficiência interna do ente público, em razão do elevado número de solicitações, em comparação com a precária estrutura de trabalho existente, não pode servir de justificativa para o descumprimento do seu dever legal (Lei n.º 9.784/99, artigos 48 e 49) e para a violação do direito constitucionalmente garantido do impetrante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da CF/88) de obter resposta em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXXVIII). Precedentes. - Dessa forma, apresentado o requerimento administrativo em 18/05/2015, constata-se que a parte autora, na data de impetração do presente mandado de segurança (23/07/2015), encontrava-se há mais de 2 meses à espera da análise de sua pretensão e evidencia-se que foi ultrapassado o prazo legal, bem como que, ainda que se considerem as dificuldades de recursos humanos e estruturais, além do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que a administração pública, no caso o INSS, concluisse o procedimento. Nesse contexto, merece acolhimento o pedido apresentado pela impetrante, que efetivamente não pode ficar à mercê da administração, à espera, por tempo indeterminado, que seu pleito seja atendido. - Remessa oficial a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 360607 - 0002053-98.2015.4.03.6113, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 15/08/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2019)

"ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. PRAZO. LEI N.º 9.784/99. 30 DIAS. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA. 1. Cabe à administração pública respeitar o princípio da razoável duração do processo, constante no artigo 5º, inciso LXXXVIII, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04. 2. A Lei n. 9.784/1999 determina à Administração Pública o prazo de até 30 (trinta) dias, contados do momento em que concluída a instrução, para emitir decisão em processos administrativos de sua competência. 3. Remessa oficial desprovida." (TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5001059-02.2018.4.03.6138, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/08/2019, Intimação via sistema DATA: 26/08/2019)

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO NÃO TRIBUTÁRIO. ART. 48 E 49 DA LEI 9.784/1999. 1. Verificada a demora injustificada, correta a estipulação de prazo para que a administração conclua procedimento administrativo. 2. Aplicável jurisprudência que assegura a razoável duração do processo, segundo os princípios da eficiência e da moralidade, não se podendo permitir que a Administração postergue, indefinidamente, a conclusão de procedimento administrativo. 3. Remessa oficial a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 0011037-76.2016.4.03.6100, Rel. Juiz Federal Convocado MARCIO FERRO CATAPANI, julgado em 08/08/2019, Intimação via sistema DATA: 13/08/2019)

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA INDEFERIDO. RECURSO ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO.

1. Cuida-se de reexame necessário da sentença que ratificou a liminar e concedeu a segurança, para determinar que a autoridade impetrada julgue o recurso nº 37330.021213/2016-19, concernente à negatividade de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição nº 177.890.046-9, requerido pelo impetrante, no prazo de 30 (trinta) dias.
2. Prefacialmente, importa consignar que, no presente feito, não há que se falar em perda superveniente do objeto por ausência de interesse de agir, visto que a satisfação do direito do impetrante, com impulso do processo e apreciação de seu recurso pelo órgão administrativo competente, ocorreu após o deferimento de medida liminar.
3. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.
4. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88).
5. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.
6. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.
7. Por seu turno, o art. 59, § 1º, da Lei nº 9.784/1999 estabelece o prazo máximo de 30 dias para decisão do recurso administrativo, a partir do recebimento dos autos pelo órgão competente, exceto se houver disposição legal específica.
8. Além dos aludidos prazos legais previstos na Lei nº 9.784/1999, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.
9. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.
10. Compulsando os autos, verifica-se que o impetrante interpôs em 15/12/2016, perante o INSS, recurso administrativo em face do indeferimento de seu requerimento de benefício previdenciário, o qual não foi analisado no prazo legal, tendo sido o recurso apreciado pelo órgão competente apenas após a decisão que deferiu a medida liminar no presente mandado de segurança. Inclusive, frise-se que referido recurso administrativo permaneceu pendente de decisão por mais de um ano e meio após a interposição.
11. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária e do respectivo órgão com incumbência de apreciar recursos administrativos previdenciários, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.
12. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.
13. Reexame necessário não provido." (TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5000436-34.2018.4.03.6106, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 25/07/2019, Intimação via sistema DATA: 26/07/2019)

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. ANÁLISE DE PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO. LEI Nº 9.784/99. PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA E DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO. SENTENÇA MANTIDA. 1 - Os artigos 48 e 49 da Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, estipulam o prazo de até 30 (trinta) dias, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada, para Administração explicitamente emitir decisão nos processos administrativos. 2 - A Administração Pública deve examinar e decidir os requerimentos que lhe sejam submetidos à apreciação, no prazo legal, sob pena de violação aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo, conforme preceituam as Leis ns. 9.784/99 e 11.457/07, bem como os artigos 5º, inciso LXXVIII e 37, caput, da Constituição da República, que a todos assegura o direito à celeridade na tramitação dos procedimentos administrativos. 3 - Remessa oficial não provida". (REO 00097112820094036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2014..FONTE_REPUBLICACAO:.) (g.n.)

REMESSA OFICIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE NA ANÁLISE DE REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

I- O impetrante alega na inicial que em 20/5/16 formulou requerimento administrativo de aposentadoria por idade perante o INSS (NB 42/177.351.545-1), no entanto, "desde o requerimento, mesmo após ter apresentado todos os documentos necessários para o postulado direito, o benefício do Impetrante continua em análise" (fls. 3). Informou, ainda, que em consulta ao sistema do INSS, consta a informação "Benefício Habilitado", motivo pelo qual requer a concessão da segurança para que seja processado o pedido administrativo. Considerando que a análise administrativa está sem solução desde 20/5/16 e o presente mandamus foi impetrado em 20/10/16, ultrapassou-se muito o prazo fixado, por analogia, pelo art. 174 do Decreto nº 3.048/99 e a Lei nº 9.784/99, que fixam prazo de até 45 dias a partir da data da documentação comprobatória para análise do pleito.

II- Em sede de mandado de segurança não se admite condenação em honorários advocatícios, consoante a Súmula nº 105 do C. Superior Tribunal de Justiça. III- Remessa oficial improvida. (REO n.º 00116772220164036119, rel. Des. Federal NEWTON DE LUCCA, Oitava Turma, Julg.: 25/06/2018, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2018..FONTE_REPUBLICACAO:)

MANDADO DE SEGURANÇA. ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. INCRA. CERTIDÃO DE GEORREFERENCIAMENTO. PRAZO RAZOÁVEL. LIMINAR. PERDA DE OBJETO DO MANDAMUS. NÃO OCORRÊNCIA. ORDEM CONCEDIDA PARCIALMENTE. 1. A autoridade impetrada infringiu o princípio constitucional da eficiência, que rege a Administração Pública, nos termos do art. 37, caput, da Constituição Federal, na redação da Emenda Constitucional nº 19/98, pois, apesar de transcorrido mais de 3 (três) anos, não forneceu aos impetrantes nenhuma resposta sobre o seu requerimento ou formulou novas exigências a serem cumpridas, tendo se manifestado apenas após a propositura do presente mandado de segurança. 2. A análise do requerimento administrativo pelo impetrado, conforme de determinado por ocasião da liminar, não torna sem objeto o mandado de segurança. 3. A morosidade em efetuar a análise do pleito dos impetrantes torna patente a violação de seu direito. É certo que o elevado volume de solicitações e difíceis condições de trabalho suportadas pelo impetrado revelam a situação de deficiência deste setor administrativo. No entanto, a parte não pode ver seus direitos, constitucionalmente garantidos, violados por problemas internos do ente público. Vale dizer, não podem os impetrantes aguardar por tempo indeterminado que a autoridade resolva concluir seu processo administrativo. 4. A Lei nº 9.784/99 estabelece as diretrizes do processo administrativo e dispõe, nos artigos 48 e 49, que a Administração tem o dever de emitir decisão nos processos de sua competência no prazo de trinta dias, salvo prorrogação motivada, após o término da instrução. 5. A administração dispôs de tempo suficiente para concluir o processo, ainda mais em razão do princípio da razoabilidade, hoje positivado na Constituição Federal (art 5º, LXXVIII - acrescentado pela Emenda Constitucional nº 45/2004). Precedentes da Corte. V - Apelação provida para reformar a sentença, concedendo-se parcialmente a segurança, para determinar a imediata análise dos processos administrativos. (AMS 00063597120094036000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/10/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DEMORA NA APRECIACÃO DO RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRAZO LEGAL DE 45 DIAS.

- Trata-se de mandado de segurança impetrado com o objetivo de obter conclusão do procedimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço.

- O prazo para processamento e concessão do benefício no âmbito administrativo é de 45 dias (Lei n. 8.213/91, art. 41, § 6º e Decreto n.3.048/99, art. 174).

- Reexame necessário em mandado de segurança desprovido." (REOMS 318.041/SP, Relatora Desembargadora Federal LÚCIA URSALIA, Décima Turma, j. 21/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 29/05/2013)

No caso dos autos, a impetrante realizou o protocolo administrativo do requerimento de concessão de benefício previdenciário, em 30 de janeiro de 2019 e, até a data do ajuizamento do presente mandamus, não havia obtido a competente análise e/ou conclusão, evidenciando que foi ultrapassado o prazo legal.

Desse modo, ainda que considerada a deficiência interna do ente público, demonstrada diante da dificuldade de recursos humanos e estruturais, bem como do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que a administração pública, no caso INSS, processasse à análise do procedimento, não servindo as condições acima expostas como justificativa para o descumprimento do seu dever legal e violação do direito constitucionalmente garantido da impetrante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da CF/88), no sentido de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII).

Inexiste, portanto, amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária. Ao contrário, tal ato enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional que visa reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.

Destarte, nos termos da legislação de regência da matéria e da jurisprudência citada, não merece reparos a sentença.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5011850-29.2017.4.03.6182

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos à execução fiscal proposta por NESTLÉ BRASIL LTDA. em face do Inmetro, objetivando a desconstituição de multa administrativa, referente ao auto de infração nº 2661161, Processo Administrativo 12 Na inicial, alega a ora apelante, nulidade dos autos de infração e do processo administrativo, pleiteando o cancelamento do auto de infração e, subsidiariamente, a substituição da pena pecuniária por pena de advertência ou a redução da pena. A r. sentença julgou improcedentes os embargos à execução. Sem condenação em honorários, considerando que o encargo legal acrescido ao débito substitui a condenação do devedor em honorários advocatícios na cobrança executiva.

Apelação da Nestlé. Em suas razões de apelação, em síntese, arguiu/pleiteou:

- a) preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, diante da necessidade de produção de prova pericial, porquanto a medição dos produtos deveria ter sido realizada no local onde os produtos foram fabricados;
- b) a ausência de regulamento para quantificação da multa, resultando na inobservância ao art. 9º-A da Lei 9.933/99, tendo em vista a ausência de critérios para quantificação do valor aplicado, consequentemente tomando o ato ilegal;
- c) ausência de informações sobre a origem, data de fabricação e massa específica dos produtos que compuseram as amostras examinadas e especificação do tipo de penalidade a ser aplicada;
- d) ausência de informações essenciais em documentos, pois no "Quadro Demonstrativo para Estabelecimento de Penalidades", uma vez que constaram informações incorretas e incompletas;
- e) necessidade de constar, do Auto de Infração, a espécie e valor da penalidade aplicada, até para que a pessoa autuada possa dela se defender;
- f) que os produtos periciados nestes autos não saíram da fábrica da empresa Apelante abaixo da média mínima legal, sendo forçoso reconhecer que suposta diferença alegada pelo Apelado, ainda que irrisória, pode ser resultante da graduação da pena, sendo que a advertência deveria ter sido primeiramente aplicada e não pena de multa;
- g) a ausência de informações acerca da forma como os produtos submetidos a exame são transportados e armazenados, o que torna impossível ter conhecimento se as mercadorias sofreram queda, influência de calor, frio em excesso;
- h) a perícia realizada pelo órgão atuante não pode ter valor absoluto, pois comprovado o rígido controle de qualidade e verificação dos volumes dos produtos que fabrica;
- i) a necessidade de afastar a penalidade da multa imposta, considerando a ausência de motivação e fundamentação da decisão administrativa, em afronta ao art. 19 da Resolução nº 8 do CONMETRO e aos arts. 2º e 50 da Lei 9.933/99.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª ed., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL, APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Nos presentes autos verifica-se que a embargante sofreu a autuação administrativa em decorrência da divergência do peso constante na embalagem do produto e o apurado pela fiscalização.

Dos documentos trazidos aos autos extrai-se que o INMETRO coletou amostras do produto:

- "Preparado para Caldo de Carne Sabor Picanha", marca Maggi, embalagem papel e aluminizada, com conteúdo nominal 126 g, comercializado pelo atuado, exposto à venda, foi reprovado, em exame pericial quantitativo, no c

Depreende-se, ainda, que a apelante foi comunicada acerca do agendamento da perícia metrológica, via fax (ID 107120022, fl. 8).

Pois bem

De início, afastado a alegação de nulidade da sentença por cerceamento de defesa.

O juízo a quo entendeu inútil a produção de prova pericial, uma vez que novas averiguações sobre produtos constantes na fábrica, distintos dos lotes sobre os quais recaiu a análise do INMETRO, seria inútil para o julgamento do i

Com efeito, a Constituição Federal assegura a observância dos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, bem como garante a produção de todos os meios de prova admitidos pelo ordenamento jurí

Todavia, tal direito não é absoluto, pois, como é cediço, incumbe ao julgador apreciar a utilidade e a pertinência da prova requerida e indeferi-la caso ausentes os requisitos legais. Nesse sentido dispõe o parágrafo único, do art. 37

"Art. 370. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.

Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias."

De fato, a realização de perícia sobre produtos semelhantes coletados na fábrica é irrelevante para o deslinde da controvérsia.

Isso porque a perícia recairia sobre lotes de épocas diferentes, os quais não poderiam servir como parâmetro para invalidar a perícia do INMETRO sobre os produtos recolhidos nos pontos de venda em data pretérita.

A avaliação das amostras atuais não asseguraria que aquela verificada pelo INMETRO seguiu a regulamentação técnica, especificamente a exatidão da quantidade encontrada, já que referente a um lote específico.

A propósito: AgInt no REsp 1619836/DF, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, DJe 22/08/2018; AgInt no AREsp 918766/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, DJe 08/08/2018; AgInt no AREsp 1125060/RN

Dessa forma, não se vislumbra haver ilegalidade na decisão do Juízo a quo que, ao entender que a perícia é impertinente no caso concreto, fundamentadamente a indefere.

Passo à análise do mérito.

In casu, verifica-se que a apelante não logrou bom êxito em comprovar qualquer mácula na perícia administrativa que concluiu pela divergência de peso nos produtos indicados no laudo.

A apelante não apontou concretamente qualquer erro no procedimento adotado pelo INMETRO que pudesse enfraquecer as conclusões dos laudos produzidos pela autoridade administrativa, conclusivos no sentido de reprovar

Nesse ponto, destaca-se que o ato administrativo é revestido pela presunção de veracidade e legitimidade. Referida presunção não é absoluta, uma vez que pode ser afastada caso sejam trazidos elementos probatórios suficientes

No caso dos autos, não se trata de atribuir à perícia administrativa valor absoluto, mas, de outro modo, de constatar que a atuada não trouxe elementos robustos capazes de infirmar tal presunção.

De mais a mais, o Dossiê de Fabricação, juntados pela apelante (ID: 107120021), o qual indica os critérios de qualidade do produto e segurança no processo de produção, não têm o condão de comprovar eventual desacerto nas

Sob esse enfoque, no que toca à alegação de nulidade do auto de infração por não lhe ter sido oportunizada a contraprova, ressalte-se que não há previsão legal que a albergue, inexistindo razões que justifiquem a realização de nov

Com efeito, permite-se que a perícia seja presenciada por representante legal da empresa, justamente para apontar eventual irregularidade verificada no momento do exame.

À espécie, a apelante foi devidamente comunicada da data e hora da perícia, conforme documento acostado aos autos, oportunidade em que a recorrente pode enviar representante para acompanhar o ato.

Não tendo sido comprovado nos autos que as embalagens estavam violadas, não há se falar que a diferença a menor do peso tenha se dado em face de inadequado armazenamento. Tampouco há qualquer evidência de que tenha h

A propósito, a apelante não comprovou qualquer mácula na perícia administrativa, que concluiu pela divergência de peso nos produtos indicados no laudo, mesmo tendo plena ciência dos produtos recolhidos e tendo sido instada a acompanhar a perícia administrativa.

Com efeito, mesmo tendo sido convidada a comparecer na perícia realizada, a apelante não apontou concretamente qualquer erro no procedimento adotado pelo INMETRO que pudesse enfraquecer os resultados que constaram dos laudos produzidos pela autoridade administrativa, conclusivos no sentido de reprovar os produtos.

Assim, demonstrada a impertinência da perícia, sob os argumentos apontados pela embargante, não se vislumbra cerceamento de defesa.

Noutro ponto, observo que o auto de infração observou todos os requisitos do art. 7º e seguintes da Resolução 08/2006 do CONMETRO. Confira-se:

"Art. 7º. Deverá constar do auto de infração:

I - local, data e hora da lavratura;

II - identificação do atuado;

III - descrição da infração;

IV - dispositivo normativo infringido;

V - indicação do órgão processante;

VI - identificação e assinatura do agente autuante;

Art. 8º. O auto de infração deverá ser lavrado em 2 (duas) vias de igual teor, destinando-se a primeira à instauração do processo administrativo e a segunda ao autuado, para conhecimento da autuação, adoção das

Art. 9º. De acordo com a conveniência administrativa, o auto de infração poderá ser lavrado no ato da fiscalização ou em momento posterior.

§ 1º No caso da lavratura no ato da fiscalização, deverão constar do auto de infração, ainda, a assinatura do autuado, a indicação do prazo e do local para oferecimento da defesa.

§ 2º Negando-se o autuado a assinar o auto de infração ou qualquer outro documento com que seja notificado, tal circunstância será registrada, sem prejuízo à continuidade do processo.

Art. 10. A notificação da autuação poderá ser efetivada em momento diverso da lavratura do auto de infração, inclusive por meio eletrônico hábil.

(...).

Nessa senda, cumpre salientar que a especificação da sanção não é requisito obrigatório do auto de infração, mormente porque a dosimetria da pena é realizada no bojo do devido processo administrativo no qual são colhidos, sob

Anoto, outrossim, que a identificação do lote, origem, massa e data de fabricação dos produtos recolhidos não constituem dados obrigatórios que devam constar do auto de infração e, tendo enviado representante para acompanhar

Por outro lado, no que tange a alegação da ausência de preenchimento do "Quadro Demonstrativo Para Estabelecimento de Penalidade – Pré-Medidos" tal qual a identificação do processo, destaco que o auto de infração apresenta-se perfeito, com a descrição adequada do local, data e hora da lavratura; identificação do autuado; descrição da infração e do dispositivo normativo infringido; indicação do órgão processante; e identificação e assinatura do agente autuante, elementos indispensáveis do auto de infração.

Ademais, não restou demonstrado pela parte o prejuízo decorrente da ausência de preenchimento do número do processo administrativo, no "Quadro Demonstrativo Para Estabelecimento de Penalidade" (ID 107120022, fl. 14), dado que a ela foi garantido o acesso ao contraditório e à ampla defesa.

Dessa forma, inexistente o prejuízo alegado, cabendo frisar que não há no procedimento administrativo qualquer elemento que demonstre ter sido, como narrado, enquadrada a infração em agravante com majoração da sanção aplicada.

Nessa senda, destaco que, de acordo com a moderna ciência processual, que coloca em evidência o princípio da instrumentalidade e o da ausência de nulidade sem prejuízo (pas de nullité sans grief), antes de se anular todo o proc

Nesse sentido, confira-se também:

"DIREITO ADMINISTRATIVO. COMERCIALIZAÇÃO DE SEMENTES. LOTE COM NÚMERO DE SEMENTES DE OUTRAS ESPÉCIES ACIMA DO PERMITIDO E COM PORCENTAGEM DE SEMENTES PURAS ABAIXO DO PADRÃO. ARTS. 177, XII E 181, I, C/C O ART. 201 DO ANEXO DO DECRETO Nº 5.153/2004, QUE REGULAMENTA A LEI Nº 10.711/2003. CORRETO ENQUADRAMENTO. APELANTE QUE NÃO SE DESINCUMBIU DO ÔNUS DE PROCESSUAL DE DESCONSTITUIR A PRESUNÇÃO DE VERACIDADE E LEGITIMIDADE DA AUTUAÇÃO. EXCESSO DE PRAZO NA CONCLUSÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO: INEXISTÊNCIA DE NULIDADE SEM DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. MULTA FIXADA EM VALOR ADEQUADO, RAZOÁVEL E PROPORCIONAL, NÃO HAVENDO FUNDAMENTO PARA CONVERSÃO EM ADVERTÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. O autor foi autuado por comercializar sementes de sua produção com número de sementes de outras espécies acima do permitido pelo padrão nacional e com porcentagem de sementes puras abaixo do padrão, condutas que configuram as infrações previstas nos arts. 177, XII e 181, I, c/c o art. 201 do Anexo do Decreto nº 5.153/2004, que regulamenta a Lei nº 10.711/2003. 2. Está correto o enquadramento no inciso I do art. 180 porque ficou caracterizada a fraude, nos termos do § 4º do art. 201 do Anexo do Decreto nº 5.153/2004, já que o resultado analítico foi inferior a 50% do padrão mínimo (o lote apresentou 4,3% de sementes puras). Portanto, não faz o menor sentido a pretensão de enquadramento da infração no art. 177, X. Também é correto o enquadramento no inciso XII do art. 177 porque foram encontradas sementes de outras espécies cultivadas acima do permitido. 3. Aquele que litiga contra o Estado sabe, ou pelo menos deve saber, de antemão, que tem a incumbência de desconstituir em Juízo a presunção de veracidade e legitimidade de que se reveste o ato administrativo, e deve fazê-lo mediante prova sólida, que não deixe pairar dúvida sobre a ilegalidade/ilegitimidade do ato. 4. O apelante não se desincumbiu desse ônus processual, pois dispensou expressamente a produção de prova, não havendo nos autos nada que comprove que o fiscal federal coletou amostras fora dos padrões determinados, sequer que houve falha no armazenamento das sementes por parte de seu parceiro comercial. Aliás, vale registrar que no processo administrativo o apelante foi intimado por meio de ofício, sobre o seu direito de requerer a reanálise das sementes, mas não se manifestou. Portanto, não há nada que afaste a presunção de legitimidade e veracidade da autuação. 5. Eventual excesso de prazo para conclusão do processo administrativo não gera, por si só, a nulidade do feito. A propósito, calha registrar que em sede de matéria punitiva e disciplinar "a jurisprudência deste Supremo Tribunal é no sentido de que o princípio do pas de nullité sans grief exige, em regra, a demonstração de prejuízo à parte que suscita o vício; não se decreta nulidade processual por presunção" (MS 31199, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 10/06/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-122 DIVULG 23-06-2014 PUBLIC 24-06-2014). Em semelhante sentido: MS 27751 ED-AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 09/11/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-248 DIVULG 21-11-2016 PUBLIC 22-11-2016. Ou seja, "...não havendo prejuízo para qualquer das partes, nenhum ato processual será declarado nulo, conforme o brocardo "pas de nullité sans grief"...". (AI 764402 AgR, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 01/06/2010, DJe-116 DIVULG 24-06-2010 PUBLIC 25-06-2010 EMENT VOL-02407-08 PP-01774). Não se pode olvidar, ademais, que os prazos fixados no art. 200, IV e X do Anexo do Decreto nº 5.153/2004 são prazos impróprios e não se confundem com prazos prescricionais ou decadenciais. 6. Quanto à penalidade imposta, inexistente fundamento para conversão da multa em advertência, destinada apenas às infrações de natureza leve e que não se referirem a resultados fora dos padrões de qualidade das sementes e das mudas (art. 197 do Decreto nº 5.153/2004). 7. A multa foi fixada no percentual mínimo previsto para cada infração, observando os parâmetros do art. 199, II e III, do Decreto nº 5.153/2004, não havendo que se cogitar em violação à razoabilidade e à proporcionalidade, sequer em caráter confiscatório, dada a finalidade de reprimir e desestimular condutas infratoras. 8. Recurso improvido." (AC 0003100-29.2013.4.03.6000, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, e-DJF 3 27/04/2018)

Igualmente, não assiste razão à apelação quanto à impossibilidade de que os produtos tenham sido colhidos nos pontos de venda, e não na fábrica, por não poder se responsabilizar por possível defeito no transporte e mau acondici

O Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 39, estabelece as práticas abusivas que são vedadas ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre elas, a prevista em seu inciso VIII, que assim dispõe:

"Art. 39. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas:

(...)

VIII - colocar, no mercado de consumo, qualquer produto ou serviço em desacordo com as normas expedidas pelos órgãos oficiais competentes ou, se normas específicas não existirem, pela Associação Brasileira de I

Por sua vez, os artigos 1º e 5º da Lei nº 9933/99 preconizam:

"Art. 1º Todos os bens comercializados no Brasil, insumos, produtos finais e serviços, sujeitos a regulamentação técnica, devem estar em conformidade com os regulamentos técnicos pertinentes em vigor.

(...).

Art. 5º As pessoas naturais ou jurídicas, públicas ou privadas, nacionais ou estrangeiras, que atuem no mercado para prestar serviços ou para fabricar, importar, instalar, utilizar, reparar, processar, fiscalizar, monta

De acordo com o que restou apurado pela fiscalização, a autora é fabricante de produto reprovado no critério da individual por divergência entre o peso encontrado e o que consta na embalagem, violando, pois, a legislação metrol

A apelante se sujeitou, então, à disciplina dos arts. 7º e 8º da Lei 9933/99, que estabelece:

"Art. 7º Constituirá infração a ação ou omissão contrária a qualquer das obrigações instituídas por esta Lei e pelos atos expedidos pelo Conmetro e pelo Inmetro sobre metrologia legal e avaliação da conformidad

Art. 8º Caberá ao Inmetro ou ao órgão ou entidade que detiver delegação de poder de polícia processar e julgar as infrações e aplicar, isolada ou cumulativamente, as seguintes penalidades: (Redação dada pela Lei

I - advertência;

II - multa;

III - interdição;

IV - apreensão;

V - inutilização; (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

VI - suspensão do registro de objeto; e (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

VII - cancelamento do registro de objeto. (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

Parágrafo único. Na aplicação das penalidades e no exercício de todas as suas atribuições, o Inmetro gozará dos privilégios e das vantagens da Fazenda Pública.”

Ressalte-se, por oportuno, que a violação aos direitos consumeristas atrai a responsabilidade objetiva e solidária do fabricante por vícios de quantidade dos produtos, nos termos do art. 18 do CDC:

“ Art. 18. Os fornecedores de produtos de consumo duráveis ou não duráveis respondem solidariamente pelos vícios de qualidade ou quantidade que os tornem impróprios ou inadequados ao consumo a que se destinam.

Assim, tratando-se de responsabilidade objetiva, descabe fazer incursão no elemento subjetivo do fabricante, ou seja, se teve culpa ou dolo no tocante ao vício do produto verificado pela autoridade.

Mesmo porque a responsabilização marcada por sua natureza solidária inviabiliza que sejam acolhidas as alegações da fabricante no sentido de existir a possibilidade de o vício ter se originado no transporte ou acondicionamento do produto. Nesse sentido, é a jurisprudência dos Tribunais Federais:

APELAÇÃO CÍVEL. MULTA ADMINISTRATIVA. INMETRO. RESPONSABILIDADE DO FABRICANTE POR VÍCIOS DE QUANTIDADE DOS PRODUTOS. 1. Rejeitado o agravo retido, pois dispensado o julgamento. (AC - APELAÇÃO CÍVEL 2004.71.14.003267-6, MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, TRF4 - TERCEIRA TURMA, D.E. 10/02/2010.)

Outrossim, é dever do fabricante adotar as medidas adequadas para assegurar que o produto chegue ao consumidor com o peso indicado na embalagem.

Por esse motivo, é possível que as amostras sejam colhidas fora do estabelecimento do fabricante, pois a fiscalização deve, de fato, recair sobre todas as fases da comercialização.

Ademais, se, conforme alega a própria apelante, o produto está sujeito a perdas previsíveis inerentes ao transporte e acondicionamento, a infração se configura diante da omissão do fabricante em diligenciar que ao curso da cadeia de distribuição.

Não existindo evidências de que tenha havido qualquer alteração devido ao transporte e acondicionamento do produto capaz de elidir a responsabilidade do produtor, inviável cogitar da nulidade ou ilegalidade da autuação.

Nesse sentido:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. INMETRO. LEGALIDADE PARA ESTABELECEMOS NORMAS TÉCNICAS E EDITAR REGULAMENTOS. AUTUAÇÃO FUNDAMENTADA NA

1. Rejeitada a preliminar de nulidade, pois a sentença encontra-se fundamentada e o fato de não ter sido explícita na rejeição da alegação de infração continuada não a torna nula, na medida em que evidenciado o erro.

2. A Lei 9.933/1999 atribuiu ao INMETRO competência para elaborar regulamentos técnicos na área de Metrologia. As Portarias 74/1995 e 96/2000 do INMETRO aprovaram o Regulamento Técnico Metroológico.

3. O exame dos autos revela que, a embargante, em fiscalização realizada pelo INMETRO/RS, em estabelecimento comercial situado em Uruguaiana/RS, foi autuada (AI 1213553) em 29/04/03 "por verificar que o produto

(...)

8. Não cabe admitir a alegação de que a infração deve ser atribuída ao comerciante, por acondicionamento inadequado do produto. A responsabilidade de terceiro não restou comprovada, até porque se trata de infração

9. Não procede a alegação de continuidade da infração administrativa, sendo válidas as duas autuações sofridas pela embargante. Os locais das coletas dos produtos são diferentes e longínquos, situados nas cidades

10. Seja pelo ângulo da apuração técnica da infração, seja pelo aspecto do enquadramento da conduta com base na legislação aplicável, não existe qualquer vício ou ilegalidade a decretar, tendo sido regular a apuração

11. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2151343 - 0013923-88.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 02/06/2016, e-DJF3 Judicial 1 L)

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. PENALIDADE COM BASE EM PORTARIA DO INMETRO E RESOLUÇÃO DO CONMETRO. LEGALIDADE. PRECEDENTES

I - Legalidade da aplicação de penalidade com base em Portaria do INMETRO. Precedentes do STJ. Preliminar de nulidade dos procedimentos administrativos rejeitada.

II - A falta de documentação juntada pelo Embargado com sua impugnação comprova que a empresa, efetivamente, estava comercializando os produtos "feijão carioca", "salame hamburguês", "queijo tipo reino", "pão

III - Legalidade da Portaria INMETRO n. 02/82, expedida objetivando uniformizar as tolerâncias admitidas nos exames quantitativos de mercadorias pré-medidas, com considerações técnicas sobre pesos e medidas

IV - A variação de peso do produto, em função de sua natureza e característica, não elide a infração, pois sendo fato objetivamente previsível, deve o fornecedor eleger métodos para substituição do produto a tempo

V - Necessidade de constar da embalagem a ressalva de "quantidade mínima", nos termos do disposto no item 26 da Resolução CONMETRO n. 11/88.

VI - Consoante verificado dos documentos acostados aos autos, quando da realização dos exames os produtos estavam dentro do prazo de validade, aptos ao consumo, cabendo ao comerciante fazer chegar ao consumidor

(...)

XIII - Apurado em flagrante pelo agente fiscal metrologico o funcionamento da balança com o lacre rompido, em infração ao disposto no item acima referido.

XIV - Sanção aplicada desde que apurado o fato em desacordo com as regras fixadas, independentemente da verificação da culpa do fabricante ou do comerciante.

XV - Reconhecida pelo Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90) a utilidade da sistemática de metrologia e normalização à proteção do consumidor; ao caracterizar como abusiva a colocação, no mercado

XVI - Inversão dos ônus de sucumbência.

XVII - Remessa Oficial provida. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApReeNec - 0113514-19.1999.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 10/12/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/01/2010 PÁGINA: 5)

Quanto à alegação da apelante no sentido de que a infração deveria dar ensejo à sanção de advertência, e não à multa, cabe pontuar que não há na legislação norma que preconize a aplicação sucessiva das sanções estabelecidas na

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUTOS EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO EM VIGOR. RESOLUÇÃO CONMETRO N. 02/2001. REGULAMENTO TÉCNICO DE ETIQUETAÇÃO

1. A parte autora foi autuada pelo INMETRO, em 11.12.2003, devido à comercialização de calça e camisetas em desacordo com o Regulamento Técnico sobre Etiquetagem de Produtos Têxteis, aprovado pela Reso
2. Cumpre registrar que a expedição da Nota Técnica DQUAL n. 06/2002, pela Diretoria de Qualidade do INMETRO, no sentido de prorrogar o prazo das exigências contidas no Regulamento Técnico de Etiquetagem
3. Isto porque, de acordo com a Resolução CONMETRO n. 01/2002, tais regras passaram a ser exigíveis em relação aos estoques a partir de 12.10.2003, ou seja, dois meses antes da lavratura do Auto de Infração n.
4. Outrossim, a aplicação da pena de multa não está condicionada à prévia advertência, pois, conquanto o art. 8º da Lei n. 9.933/1999 traga um rol sucessivo das sanções, a Administração não está obrigada a estabe
5. Por fim, de rigor seja reconhecida a inovação recursal no tocante ao valor da multa arbitrada e à alegação de cerceamento de defesa no processo administrativo, porquanto ambas as teses não foram aventadas em
6. Precedentes.
7. Sentença mantida.
8. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1327044 - 0013538-23.2004.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 30/11/2017, e-DJF3 Juc

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. LEI Nº 9.933/99 - ATOS NORMATIVOS REFERENTES À METROLOGIA. LEGALIDADE. MULTA ADMINISTRATIVA. VALU

- I - Sistema Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial instituído pela Lei nº 5.966/73 (art. 1º), com a finalidade de formular e executar a política nacional de metrologia, normalização industrial e
- II - Criados o CONMETRO - Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial, órgão normativo do mencionado Sistema (art. 2º) e o INMETRO - Instituto Nacional de Metrologia, Normal
- III - Definido no art. 9º dessa norma como infração o desrespeito a dispositivos da Lei nº 5.966/73 e das normas baixadas pelo CONMETRO, caracterizando o infrator como aquele que pratica a infração e definind
- IV - A Lei n. 9.933/99 contém todos os elementos essenciais à aplicação das penalidades previstas. Legalidade da aplicação de penalidade com base em Resolução do CONMETRO. Precedentes do STJ.
- V. O artigo 2º da Lei nº 9.933/99 estabelece caber ao CONMETRO e ao INMETRO (em determinadas áreas) expedir atos normativos e regulamentos técnicos, nos campos da Metrologia e de Avaliação de Conform
- VI. O artigo 3º do referido diploma legal outorga competência ao INMETRO para elaborar e expedir, com exclusividade, regulamentos técnicos na área de Metrologia, abrangendo o controle das quantidades com q
- VII. Não há se falar em incompetência ou falta de previsão legal, seja para o exercício do poder de polícia, seja para aplicação das penalidades, que foram regular e cuidadosamente enunciados pela legislação e, ade
- VIII. Não fere o princípio da legalidade o fato de a lei atribuir a posterior normatização administrativa detalhes técnicos que, por demandarem de conhecimento técnico-científico apurado, cuja evolução é peculiar
- IX - As infrações às obrigações previstas na legislação metrológica possuem natureza objetiva, justamente pela presunção de prejuízo ao consumidor; independentemente, assim, da intenção ou não do comerciante de gere
- X - Reconhecido pelo CDC (art. 39, VIII, com a redação dada pela Lei nº 8.884/94), como útil à proteção do consumidor a sistemática da metrologia e normalização, ao caracterizar como abusiva a prática de coloc
- XI - Obrigatoriedade do fornecimento de informações claras ao consumidor que se aplica não só ao fabricante do produto, mas também ao estabelecimento responsável pelo comércio ou distribuição do mesmo, na e
- XII - Sanção aplicada desde que apurado o fato em desacordo com as normas, independentemente da verificação da culpa do fabricante ou do comerciante.
- XX - Roupas comercializadas pela embargante com denominação das fibras do tecido em desacordo com o estabelecido nas normas metrológicas.
- XIII - Multa dentro do limite do quantum previsto no inciso I, do art. 9º, da Lei nº 9.933/99. Para aplicação da penalidade, a autoridade competente leva em consideração, além da gravidade da infração, a vantagem
- XIV - A Administração Pública deve se nortear pelos princípios da razoabilidade e proporcionalidade na aplicação de penalidades, sendo cabível sua revisão judicial caso se mostrem exorbitantes. Afastada tal hipóte
- XV - A fixação e quantificação da penalidade a ser aplicada, se advertência ou multa, encontram-se no campo de discricionariedade da Administração Pública, competindo ao Poder Judiciário, tão somente, verific
- XVI - Recurso de apelação improvido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1473530 - 0005208-77.2008.4.03.6106, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 15/08/2018, e-DJF3 Judicial

ADMINISTRATIVO - EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA - IPEM/SP - APLICAÇÃO DE PENALIDADE - SUBSTITUIÇÃO DA PENA DE MULTA POR ADVERTÊNCIA - DISCRICIONARIEDADE

1. A parte autora/apelante foi autuada por afronta aos arts. 1º e 5º da Lei 9.933/1999 por comercializar fita isolante reprovada em exame pericial quantitativo, nos critérios individual e média, estando em desacordo
2. A multa aplicada está adequada aos parâmetros legais (art. 9º, caput, da Lei nº 9.933/99) e levou em consideração as circunstâncias fáticas do caso concreto, inexistindo violação aos princípios da legalidade, razo
3. Inexiste dispositivo legal que preceitue a aplicação sucessiva das penas por infração aos dispositivos da Lei 9.933/99, de molde a dar precedência à penalidade da advertência. Assim, a escolha da penalidade aplic
4. Estando comprovada a prática do ilícito administrativo, a multa se torna devida independentemente da ocorrência de culpa ou dolo do infrator; uma vez que o caso em tela trata de responsabilidade objetiva.
5. Segundo orientação reafirmada pelo Superior Tribunal de Justiça no Resp. 1102578/MG, submetido ao rito dos recursos especiais repetitivos, "estão revestidas de legalidade as normas expedidas pelo CONMET
6. Em atenção aos critérios do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC/73, sem descuidar dos parâmetros de razoabilidade e proporcionalidade, de rigor a redução dos honorários advocatícios para R\$ 900,00, corrigido na forma
7. Recurso de apelação parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1781573 - 0020272-43.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 20/06/2018, e-DJF3 Judicial 11

In casu, vislumbro que a aplicação da multa, bem como o respectivo valor atribuído, não desborda dos parâmetros da razoabilidade e proporcionalidade.

Isso porque o art. 9º da Lei nº 9.933/99 estabelece os parâmetros que devem ser observados na aplicação da multa pela autoridade administrativa:

“Art. 9o A pena de multa, imposta mediante procedimento administrativo, poderá variar de R\$ 100,00 (cem reais) até R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais). (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011)

§ 1o Para a graduação da pena, a autoridade competente deverá considerar os seguintes fatores: (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

I - a gravidade da infração; (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

II - a vantagem auferida pelo infrator; (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

III - a condição econômica do infrator e seus antecedentes; (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

IV - o prejuízo causado ao consumidor; e (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

V - a repercussão social da infração. (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

Não se trata de uma ordem sucessiva para a aplicação das sanções, podendo ser aplicada a multa diretamente, sem prévia advertência, conforme o caso.

Nesse contexto, entendo que o valor da multa, fixado no patamar de R\$ 8.775,00, não se afigura desproporcional ou ilegal, uma vez que atende às finalidades da sanção e aos parâmetros estabelecidos na lei (art. 9º da Lei n.º 9.933/93).

Por outro lado, a questão da diferença a menor apurada ter sido mínima não tem o condão de reduzir a penalidade, pois, apesar de pequena, ultrapassou a margem de tolerância.

A fundamentação constante no processo administrativo é suficiente para que a multa tenha sido aplicada, porquanto não é exigível uma fundamentação exauriente para aplicação da penalidade.

Com relação à alegação de ausência de critério para quantificação da multa, é de se notar que os critérios para gradação da pena de multa estão suficientemente previstos nos parágrafos 1º a 3º do próprio artigo 9º da Lei 9.933/93.

A par disso, nesse ponto, imperioso pontuar que a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.102.578/MG, submetido ao rito dos recursos repetitivos, firmou o entendimento de que "estão revestidas

Por seu turno, quanto à legalidade da aplicação de penalidade com fundamento em Portaria do INMETRO ou Resolução do CONMETRO, firmou-se a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AUTO DE INFRAÇÃO. MULTA ADMINISTRATIVA. APLICAÇÃO DE PENALIDADE COM BASE EM PORTARIA DO INMETRO. É legal a aplicação de multa com base em resolução do CONMETRO, uma vez que há expressa previsão em lei para que o aludido órgão estabeleça critérios e procedimentos para aplicação de penalidades por infração.

2. Ademais, "a Resolução nº 11/88 do CONMETRO, ao autorizar o INMETRO a expedir atos normativos metroológicos, não contrariou a Lei nº 5.966/73 que, em nenhum momento, afirma tratar-se de competência

3. Recurso especial provido, para julgar improcedente o pedido formulado na inicial, com a consequente inversão dos ônus sucumbenciais."

(STJ, 1ª Turma, REsp 1107520, Rel. Min. Denise Arruda, j. em 18.06.2009, D.E. de 05.08.2009)

Assim, utilizando seu poder regulamentar, o INMETRO baixou as Portarias necessárias para aprovar os correspondentes Regulamentos Técnicos Metroológicos.

Ademais, além do caráter punitivo e repressivo no caso da ocorrência da infração, a multa também possui viés preventivo no que se refere à coerção sobre o comportamento do fabricante dos produtos para que observe a legislação.

Dessa forma, inexistente manifesta ilegalidade ou desproporcionalidade na pena aplicada que tome legítima a incursão do Poder Judiciário no mérito do ato administrativo discricionário.

Em caso análogo, essa C. Turma já decidiu:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. AUTO DE INFRAÇÃO. ARTIGOS 8º E 9º DA LEI 9.933/1999. MULTA. DISCRICIONARIEDADE. É legal a aplicação de multa com base em resolução do CONMETRO, uma vez que há expressa previsão em lei para que o aludido órgão estabeleça critérios e procedimentos para aplicação de penalidades por infração.

1. Em razão de desconformidade em etiqueta, foi lavrado auto de infração, com fundamento nos artigos 8º e 9º da Lei 9.933/1999, e aplicada multa no valor originário de R\$ 753,11, acima do piso de R\$ 100,00, mas

2. Improcedente a alegação da autora de que tem direito, por se tratar de primeira autuação, à penalidade de mera advertência, ou que sua infração não foi grave o suficiente para aplicação de multa.

3. Configura mérito administrativo o juízo formulado, no tocante à sanção mais adequada ao caso concreto e, ademais, o próprio valor da multa imposta revela que foram consideradas as circunstâncias legais aplicáveis.

4. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2201262 - 0000536-57.2016.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 15/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 L)

ADMINISTRATIVO. IPEM-SP/INMETRO. AUTO DE INFRAÇÃO. VIOLAÇÃO DO LACRE DAS BOMBAS DE COMBUSTÍVEIS. MULTA. ALEGAÇÕES DE NULIDADE AFASTADAS. APELO DA APELANTE. É legal a aplicação de multa com base em resolução do CONMETRO, uma vez que há expressa previsão em lei para que o aludido órgão estabeleça critérios e procedimentos para aplicação de penalidades por infração.

1. A escolha e quantificação da penalidade aplicável é atividade administrativa enquadrada no âmbito do poder discricionário da autoridade fiscalizadora, descabendo, a princípio, a intervenção do Poder Judiciário.

2. Não se verifica nenhuma ilegalidade na aplicação da pena de multa, porquanto fixada entre o mínimo e máximo previsto em lei.

3. Tampouco se mostra irrazoável ou desproporcional o montante estipulado, se comparado ao valor do capital social da empresa, e se considerada a gravidade da infração cometida e sua reincidência.

4. Não se verificando qualquer ilegalidade, ou ausência de razoabilidade ou de proporcionalidade na multa aplicada à apelante infratora, há que se respeitar a discricionariedade atribuída à Autoridade Fiscalizadora.

5. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2191784 - 0012596-50.2012.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 03/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 L)

Destarte, verificados os autos, constata-se que não houve nulidade do auto de infração e do processo administrativo que culminou na imposição da multa.

Por derradeiro, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Posto isso, nos termos do art. 932, do CPC, **NEGO PROVIMENTO à apelação**, nos termos da fundamentação.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à vara de Origem.

Souza Ribeiro
Desembargador Federal

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002819-32.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO:MARIO ROSADOS SANTOS

Advogado do(a)APELADO:ELISANGELAMERLOS GONCALVES GARCIA- SP289312-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS e reexame necessário em mandado de segurança, em face da r. sentença sob o Id nº 137793404, que concedeu a segurança pleiteada, extinguindo o processo com resolução do mérito para determinar que o INSS conclua o processamento administrativo de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição protocolizado pela impetrante sob nº 326596365 (Id 137793407).

Parecer do Ministério Público Federal (Id 138094908).

É o relatório. Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

“Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em “súmulas” e “julgamento de casos repetitivos” (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de “assunção de competência”. É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.” (Curso de Processo Civil, 3ª e. v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que “a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**” (“Novo Código de Processo Civil comentado”, 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in “A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim”, Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: “O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema”. Veja-se que a expressão **entendimento dominante** aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.” (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Com efeito, a prática de atos processuais administrativos encontra limites nas disposições dos arts. 1º, 2º, 24, 48 e 49 da Lei 9.784/99, e do art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91, no sentido de que a autarquia está obrigada a analisar e conceder um benefício no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias (art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91) e Decreto 3.048/99, art. 174.

O art. 5º, inciso LXXVIII da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04, prevê o direito à célere tramitação e à razoável duração dos processos (inclusive administrativos):

“A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”.

Dispõe, ainda, o artigo 37, caput, da Constituição da República que a Administração Pública deve pautar-se segundo os princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade, publicidade e eficiência, bem como daqueles previstos no “caput” do artigo 2º da Lei nº 9.784/99, dentre os quais os da razoabilidade e da motivação.

A respeito do tema, colhe-se o seguinte precedente:

“PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO. ART. 5º, LXXVIII, DA CF. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. MINISTÉRIO PÚBLICO. RECURSOS. TRASLADO DE PEÇAS. POSSIBILIDADE. CELERIDADE. ÔNUS DAS PARTES. ATUAÇÃO. RECURSO NÃO-CONHECIDO. 1. “A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação” (art. 5º, LXXVIII, da CF). 2. Devem as partes colaborar no andamento do processo com o escopo de se chegar a um provimento jurisdicional final em tempo moderado. 3. Recurso não-conhecido”. ..EMEN:(RESP 200701513930, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:01/02/2010 ..DTPB:.)

Destaque-se, outrossim, que esta Corte já firmou entendimento de que é plenamente aplicável o prazo estipulado na Lei nº 9.784/99 para os pedidos de concessão de aposentadoria, conforme se afere dos julgados ora transcritos:

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INSS. PRAZO RAZOÁVEL. LEI N.º 9.784/99. SENTENÇA MANTIDA.
- Pretende-se no presente mandamus seja determinado à autoridade impetrada que decida quanto ao requerimento de alteração da espécie de benefício previdenciário da parte impetrante, com o agendamento imediato de sua perícia médica.
- A deficiência interna do ente público, em razão do elevado número de solicitações, em comparação com a precária estrutura de trabalho existente, não pode servir de justificativa para o descumprimento do seu dever legal (Lei n.º 9.784/99, artigos 48 e 49) e para a violação do direito constitucionalmente garantido do impetrante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea “b”, da CF/88) de obter resposta em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII). Precedentes.
- Dessa forma, apresentado o requerimento administrativo em 18/05/2015, constata-se que a parte autora, na data de impetração do presente mandado de segurança (23/07/2015), encontrava-se há mais de 2 meses à espera da análise de sua pretensão e evidencia-se que foi ultrapassado o prazo legal, bem como que, ainda que se considerem as dificuldades de recursos humanos e estruturais, além do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que a administração pública, no caso o INSS, concluisse o procedimento. Nesse contexto, merece acolhimento o pedido apresentado pela impetrante, que efetivamente não pode ficar à mercê da administração, à espera, por tempo indeterminado, que seu pleito seja atendido.
- Remessa oficial a que se nega provimento.”
(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 360607 - 0002053-98.2015.4.03.6113, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 15/08/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2019)

“ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. PRAZO. LEI N.º 9.784/99. 30 DIAS. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.
1. Cabe à administração pública respeitar o princípio da razoável duração do processo, constante no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.
2. A Lei n. 9.784/1999 determina à Administração Pública o prazo de até 30 (trinta) dias, contados do momento em que concluída a instrução, para emitir decisão em processos administrativos de sua competência.
3. Remessa oficial desprovida.”
(TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5001059-02.2018.4.03.6138, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/08/2019, Intimação via sistema DATA: 26/08/2019)

“CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO NÃO TRIBUTÁRIO. ART. 48 E 49 DA LEI 9.784/1999.
1. Verificada a demora injustificada, correta a estipulação de prazo para que a administração conclua procedimento administrativo.
2. Aplicável jurisprudência que assegura a razoável duração do processo, segundo os princípios da eficiência e da moralidade, não se podendo permitir que a Administração postergue, indefinidamente, a conclusão de procedimento administrativo.
3. Remessa oficial a que se nega provimento.”
(TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 0011037-76.2016.4.03.6100, Rel. Juiz Federal Convocado MARCIO FERRO CATAPANI, julgado em 08/08/2019, Intimação via sistema DATA: 13/08/2019)

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA INDEFERIDO. RECURSO ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO.
1. Cuida-se de reexame necessário da sentença que ratificou a liminar e concedeu a segurança, para determinar que a autoridade impetrada julgue o recurso nº 37330.021213/2016-19, concernente à negativa de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição nº 177.890.046-9, requerido pelo impetrante, no prazo de 30 (trinta) dias.
2. Prefacialmente, importa consignar que, no presente feito, não há que se falar em perda superveniente do objeto por ausência de interesse de agir; visto que a satisfação do direito do impetrante, com impulso do processo e apreciação de seu recurso pelo órgão administrativo competente, ocorreu após o deferimento de medida liminar.
3. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.
4. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88).
5. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.
6. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.
7. Por seu turno, o art. 59, § 1º, da Lei nº 9.784/1999 estabelece o prazo máximo de 30 dias para decisão do recurso administrativo, a partir do recebimento dos autos pelo órgão competente, exceto se houver disposição legal específica.
8. Além dos aludidos prazos legais previstos na Lei nº 9.784/1999, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.
9. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.
10. Compulsando os autos, verifica-se que o impetrante interpôs em 15/12/2016, perante o INSS, recurso administrativo em face do indeferimento de seu requerimento de benefício previdenciário, o qual não foi analisado no prazo legal, tendo sido o recurso apreciado pelo órgão competente apenas após a decisão que deferiu a medida liminar no presente mandado de segurança. Inclusive, frise-se que referido recurso administrativo permaneceu pendente de decisão por mais de um ano e meio após a interposição.
11. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária e do respectivo órgão com incumbência de apreciar recursos administrativos previdenciários, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.
12. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.
13. Reexame necessário não provido.” (TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5000436-34.2018.4.03.6106, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 25/07/2019, Intimação via sistema DATA: 26/07/2019)

“CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. ANÁLISE DE PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO. LEI N.º 9.784/99. PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA E DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO. SENTENÇA MANTIDA. 1 - Os artigos 48 e 49 da Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, estipulam o prazo de até 30 (trinta) dias, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada, para Administração explicitamente emitir decisão nos processos administrativos. 2 - A Administração Pública deve examinar e decidir os requerimentos que lhe sejam submetidos à apreciação, no prazo legal, sob pena de violação aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo, conforme preceitavam as Leis ns. 9.784/99 e 11.457/07, bem como os artigos 5º, inciso LXXVIII e 37, caput, da Constituição da República, que a todos assegura o direito à celeridade na tramitação dos procedimentos administrativos. 3 - Remessa oficial não provida”. (REO 00097112820094036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2014..FONTE_REPUBLICACAO:.) (g.n.)

REMESSA OFICIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE NA ANÁLISE DE REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

I- O impetrante alega na inicial que em 20/5/16 formulou requerimento administrativo de aposentadoria por idade perante o INSS (NB 42/177.351.545-1), no entanto, “desde o requerimento, mesmo após ter apresentado todos os documentos necessários para o postulado direito, o benefício do Impetrante continua em análise” (fls. 3). Informou, ainda, que em consulta ao sistema do INSS, consta a informação “Benefício Habilitado”, motivo pelo qual requer a concessão da segurança para que seja processado o pedido administrativo. Considerando que a análise administrativa está sem solução desde 20/5/16 e o presente mandamus foi impetrado em 20/10/16, ultrapassou-se muito o prazo fixado, por analogia, pelo art. 174 do Decreto nº 3.048/99 e a Lei nº 9.784/99, que fixam prazo de até 45 dias a partir da data da documentação comprobatória para análise do pleito.

II- Em sede de mandado de segurança não se admite condenação em honorários advocatícios, consoante a Súmula nº 105 do C. Superior Tribunal de Justiça. III- Remessa oficial improvida. (REO n.º 0011677220164036119, rel. Des. Federal NEWTON DE LUCCA, Oitava Turma, Julg.: 25/06/2018, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2018..FONTE_REPUBLICACAO:.)

MANDADO DE SEGURANÇA. ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. INCRA. CERTIDÃO DE GEORREFERENCIAMENTO. PRAZO RAZOÁVEL. LIMINAR. PERDA DE OBJETO DO MANDAMUS. NÃO OCORRÊNCIA. ORDEM CONCEDIDA PARCIALMENTE. 1. A autoridade impetrada infringiu o princípio constitucional da eficiência, que rege a Administração Pública, nos termos do art. 37, caput, da Constituição Federal, na redação da Emenda Constitucional nº 19/98, pois, apesar de transcorrido mais de 3 (três) anos, não forneceu aos impetrantes nenhuma resposta sobre o seu requerimento ou formulou novas exigências a serem cumpridas, tendo se manifestado apenas após a propositura do presente mandado de segurança. 2. A análise do requerimento administrativo pelo impetrado, conforme de determinado por ocasião da liminar, não torna sem objeto o mandado de segurança. 3. A morosidade em efetuar a análise do pleito dos impetrantes torna patente a violação de seu direito. É certo que o elevado volume de solicitações e difíceis condições de trabalho suportadas pelo impetrado revelam a situação de deficiência deste setor administrativo. No entanto, a parte não pode ver seus direitos, constitucionalmente garantidos, violados por problemas internos do ente público. Vale dizer, não podem os impetrantes aguardar por tempo indeterminado que a autoridade resolva concluir seu processo administrativo. 4. A Lei n.º 9.784/99 estabelece as diretrizes do processo administrativo e dispõe, nos artigos 48 e 49, que a Administração tem o dever de emitir decisão nos processos de sua competência no prazo de trinta dias, salvo prorrogação motivada, após o término da instrução. 5. A administração dispôs de tempo suficiente para concluir o processo, ainda mais em razão do princípio da razoabilidade, hoje positivado na Constituição Federal (art. 5º, LXXVIII - acrescentado pela Emenda Constitucional nº 45/2004). Precedentes da Corte. V - Apelação provida para reformar a sentença, concedendo-se parcialmente a segurança, para determinar a imediata análise dos processos administrativos. (AMS 00063597120094036000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/10/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DEMORA NA APRECIÇÃO DO RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRAZO LEGAL DE 45 DIAS.

- Trata-se de mandado de segurança impetrado com o objetivo de obter conclusão do procedimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço.

- O prazo para processamento e concessão do benefício no âmbito administrativo é de 45 dias (Lei n. 8.213/91, art. 41, § 6º e Decreto n.3.048/99, art. 174).

- Reexame necessário em mandado de segurança desprovido."

(REOMS 318.041/SP, Relatora Desembargadora Federal LÚCIA URSAIA, Décima Turma, j. 21/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 29/05/2013)

No caso dos autos, a impetrante realizou o protocolo administrativo do requerimento de concessão de benefício previdenciário, em 08 de novembro de 2019 e, até a data do ajuizamento do presente *mandamus*, não havia obtido a competente análise e/ou conclusão, evidenciando que foi ultrapassado o prazo legal.

Desse modo, ainda que considerada a deficiência interna do ente público, demonstrada diante da dificuldade de recursos humanos e estruturais, bem como do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que a administração pública, no caso INSS, procedesse à análise do procedimento, não servindo as condições acima expostas como justificativa para o descumprimento do seu dever legal e violação do direito constitucionalmente garantido da impetrante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da CF/88), no sentido de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII).

Inexiste, portanto, amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária. Ao contrário, tal ato enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional que visa reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.

Por derradeiro, anoto que é cabível a cominação de multa diária como meio executivo para cumprimento de obrigação de fazer. A aplicação de multa diária, para o caso de eventual descumprimento de medida deferida, é instrumento legal de coação para que seja cumprida a obrigação determinada na decisão, sem a qual o preceito judicial se tornaria inteiramente inócuo.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. MULTA. IMPOSIÇÃO CONTRA O PODER PÚBLICO. POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. NÃO OCORRÊNCIA. PRECEDENTES.

1. Esta Corte já firmou a orientação de que é possível a imposição de multa diária contra o Poder Público quando esse descumprir obrigação a ele imposta por força de decisão judicial.

2. Não há falar em ofensa ao princípio da separação dos poderes quando o Poder Judiciário desempenha regularmente a função jurisdicional.

3. Agravo regimental não provido". (AI 732188 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 12/06/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-150 DIVULG 31-07-2012 PUBLIC 01-08-2012). (g.n.)

PROCESSUAL CIVIL. FIXAÇÃO DE ASTREINTES CONTRA O PODER PÚBLICO. POSSIBILIDADE.

1. O STJ entende ser cabível a cominação de multa diária (astreinte) contra a Fazenda Pública como meio executivo para cumprimento de obrigação de fazer ou entregar coisa (arts. 536 e 537 do CPC/2015).

2. Recurso Especial provido. (REsp 1.827.009/PE, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 13/9/2019)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PREENCHIMENTO DAS CONDIÇÕES. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. ASTREINTES. POSSIBILIDADE.

I - Esta Corte Superior, em causas de natureza previdenciária, calcada no princípio da proteção social, não constitui julgamento extra ou ultra petita a decisão que, verificando a inobservância dos pressupostos para concessão do benefício pleiteado na inicial, concede benefício diverso, desde que preenchidos seus requisitos.

Precedentes: REsp 1320820/MS, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 10/5/2016, DJe 17/5/2016; REsp 1296267/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 11/12/2015, DJe 11/12/2015; AgRg no REsp 1.397.888/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/12/2013; e AgRg no REsp 1.320.249/RJ, Primeira Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 2/12/2013.

II - É possível a cominação de multa diária ao INSS por descumprimento de obrigação de fazer. Precedentes: AgRg no REsp 1457413/SE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 19/8/2014, DJe 25/8/2014; AREsp 99.865/MT, Segunda Turma, Relator Ministro Cesar Asfor Rocha, DJe 15/3/2012; AREsp 134.571/MT, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 12/3/2012.

III - Agravo interno improvido. (AgInt no REsp 1.614.984/PI, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 15/8/2018)

Ainda, destaco os seguintes precedentes: REsp 679.048/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 28/11/2005; REsp 666.008/RJ, Rel. Min. José Delgado, 1ª Turma, DJ de 28/3/2005; REsp 869.106/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 30/11/2006.

Destarte, nos termos da legislação de regência da matéria e da jurisprudência citada, não merece reparos a sentença.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial**, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001165-05.2019.4.03.6113

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: J. ARANTES TRANSPORTES E LOGISTICALTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: ANA CRISTINA GHEDINI CARVALHO - SP181614-A, REGINA MACIEL RAUCCI UBIALI - SP270347-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL, J. ARANTES TRANSPORTES E LOGISTICALTDA

Advogados do(a) APELADO: ANA CRISTINA GHEDINI CARVALHO - SP181614-A, REGINA MACIEL RAUCCI UBIALI - SP270347-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de apelação, em sede de Mandado de Segurança, interposta tanto pela Fazenda Pública, como por J. Arantes Transportes e Logísticas Ltda., pleiteando a reforma da sentença *a quo*.

A r. sentença, concedeu em parte a segurança, para confirmar a liminar, declarando o direito da parte impetrante promover o recolhimento do PIS e da COFINS apurando a base de cálculo das contribuições com a exclusão do ICMS, com o direito a restituição/compensação dos valores recolhidos a maior (valores referentes ao ICMS efetivamente devido no momento do encontro das contas e não aqueles destacados aqueles destacados nas notas fiscais), nos últimos cinco anos anteriores ao ajuizamento do presente feito, devendo ser observadas todas as limitações previstas no art. 26-A da Lei nº 11.457/07, incluído pela Lei nº 13.670/18, e no art. 89 e todos os seus parágrafos, da Lei nº 8.212/91, bem como a Instrução Normativa da Receita Federal editadas para o fim de processamento do pedido de compensação, somente realizada após o trânsito em julgado da sentença. Sobre o valor apurado será acrescida, exclusivamente, a taxa Selic. Determinado o reexame necessário.

Apelou a impetrada pugnando, preliminarmente, pela necessidade de suspensão do processo, vez que pendente análise da questão da modulação dos efeitos da decisão (RE 574.706/PR). Quanto ao mérito, pleiteia a manutenção do ICMS na base de cálculo das contribuições (PIS e da COFINS).

Ademais, apelou a impetrante, pleiteando a parcial reforma da sentença, a fim de que se obste a inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS do ICMS destacado nas notas fiscais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder; estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.

(ApRecNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Inicialmente, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Passo a análise do Mérito.

A questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que **"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"**. O v. acórdão encontra-se assimmentado, *in verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)"

Seguindo esta orientação, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham a "receita bruta" como base de cálculo, como o PIS, a COFINS e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão.

Insta esclarecer que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o **destacado na nota fiscal**, sendo este, inclusive, o entendimento adotado por esta Egrégia Corte.

Nestes termos, seguem julgados:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO EXISTENTE. ICMS. PIS/COFINS. COMPENSAÇÃO. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. EMBARGOS ACOLHIDOS.

– A teor do disposto no artigo 1.022 do CPC, somente tem cabimento os embargos de declaração nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).

– Alega a embargante omissão, uma vez que o valor a ser compensado é o valor destacado nas notas fiscais emitidas pela impetrante.

– Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos infringentes, para sanar a omissão apontada, e esclarecer que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado na nota fiscal". (TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv – APELAÇÃO CÍVEL – 5002630-17.2017.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 08/11/2019, Intimação via sistema DATA: 13/11/2019)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DO ARTIGO ART. 1.022 CPC/2015. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

– Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCP/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) ou erro material (inc. III). No caso dos autos, o v. Acórdão embargado não se resente de quaisquer desses vícios.

– Por primeiro, destaco a inexistência de ofensa aos arts. 11, 489, 10, 141, 490 e 492 do CPC, tendo em vista que o acórdão foi suficientemente fundamentado, no tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS.

– O acórdão embargado foi explícito quanto a matéria ora discutida: – "O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que é o que se amolda ao conceito de faturamento. Ressalte-se que a decisão foi elaborada nos termos do RE 574.706, restando claro que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída".

– Não há que se falar em ausência de debate ou fundamentação jurídica a respeito do valor a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que mais se amolda ao conceito de faturamento, o que foi objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706.

– Embargos de declaração rejeitados". (TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApReeNec – APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO – 5000433-25.2017.4.03.6103, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 08/11/2019, e – DJF3 Judicial 1 DATA: 13/11/2019)"

No que tange à compensação, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.

Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.

Na sequência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente autorizada.

Ademais, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.

Assim, percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo com o advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições da Secretaria da Receita Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Ressalta-se que os créditos relativos a contribuições previdenciárias só podem ser compensados com outros de contribuição previdenciária vencidos.

A Lei n.º 11.457/07:

Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2o desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2o desta Lei. (Grifei)

A Lei n.º 9.430/96:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

§ 3o Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1o

I - o saldo a restituir apurado na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda da Pessoa Física;

II - os débitos relativos a tributos e contribuições devidos no registro da Declaração de Importação.

III - os débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal que já tenham sido encaminhados à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União;

IV - o débito consolidado em qualquer modalidade de parcelamento concedido pela Secretaria da Receita Federal - SRF;

V - o débito que já tenha sido objeto de compensação não homologada, ainda que a compensação se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa; e

VI - o valor objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento já indeferido pela autoridade competente da Secretaria da Receita Federal - SRF, ainda que o pedido se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa

§ 4o Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos neste artigo.

§ 5o O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação.

§ 6o A declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados.

§ 7o Não homologada a compensação, a autoridade administrativa deverá cientificar o sujeito passivo e intimá-lo a efetuar, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da ciência do ato que não a homologou, o pagamento dos débitos indevidamente compensados.

§ 8o Não efetuado o pagamento no prazo previsto no § 7o, o débito será encaminhado à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União, ressalvado o disposto no § 9o.

§ 9o É facultado ao sujeito passivo, no prazo referido no § 7o, apresentar manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação.

§ 10. Da decisão que julgar improcedente a manifestação de inconformidade caberá recurso ao Conselho de Contribuintes.

§ 11. A manifestação de inconformidade e o recurso de que tratam os §§ 9o e 10 obedecerão ao rito processual do Decreto no 70.235, de 6 de março de 1972, e enquadram-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação.

§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses.

I - previstas no § 3o deste artigo,

II - em que o crédito:

a) seja de terceiros,

b) refira-se a "crédito-prêmio" instituído,

c) refira-se a título público,

d) seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado; ou

e) não se refira a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal - SRF,

f) tiver como fundamento a alegação de inconstitucionalidade de lei, exceto nos casos em que a lei:

1 - tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação direta de inconstitucionalidade ou em ação declaratória de constitucionalidade,

2 - tenha tido sua execução suspensa pelo Senado Federal,

3 - tenha sido julgada inconstitucional em sentença judicial transitada em julgado a favor do contribuinte; ou,

4 - seja objeto de súmula vinculante aprovada pelo Supremo Tribunal Federal nos termos do art. 103-A da Constituição Federal. ,

§ 13. O disposto nos §§ 2o e 5o a 11 deste artigo não se aplica às hipóteses previstas no § 12 deste artigo,

§ 14. A Secretaria da Receita Federal - SRF disciplinará o disposto neste artigo, inclusive quanto à fixação de critérios de prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação. ,

§ 15. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do crédito objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou indevido.

§ 16. O percentual da multa de que trata o § 15 será de 100% (cem por cento) na hipótese de ressarcimento obtido com falsidade no pedido apresentado pelo sujeito passivo.

§ 17. Aplica-se a multa prevista no § 15, também, sobre o valor do crédito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.

Observa-se que as exceções à compensação permitida pelo artigo 74, da Lei n.º 9430/96, além das previstas pelo seu § 3º, inclui, também, a expressamente mencionada pelo artigo 26 da Lei n.º 11.457/07.

Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lei n. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.

Confira-se:

Art. 1º A restituição e a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), a restituição e a compensação de outras receitas da União arrecadadas mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais (DARF) ou Guia da Previdência Social (GPS) e o ressarcimento e a compensação de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), da Contribuição para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) e do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (REIntegra), serão efetuados conforme o disposto nesta Instrução Normativa. (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.224, de 23 de dezembro de 2011)

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se ao reembolso de quotas de salário-família e salário-maternidade, bem como à restituição e à compensação relativas a:

I - contribuições previdenciárias:

a) das empresas e equiparadas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço, bem como sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho;

b) dos empregadores domésticos;

c) dos trabalhadores, incidentes sobre seu salário de contribuição;

d) instituídas a título de substituição; e) valores referentes à retenção de contribuições previdenciárias na cessão de mão-de-obra e na empreitada; e

II - contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

E ainda na mesma instrução:

Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

Art. 44. O sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes.

Na Seção VII, Da Compensação de ofício,

Art. 51. Na hipótese de restituição ou ressarcimento dos demais créditos ou do saldo remanescente de que trata o parágrafo único do art. 50, existindo no âmbito da RFB e da PGFN débitos tributários vencidos e exigíveis do sujeito passivo, exceto débitos de contribuições de que tratam os incisos I e II do parágrafo único do art. 1º, observar-se-á, na compensação de ofício, sucessivamente:

I - em 1º (primeiro) lugar, os débitos por obrigação própria e, em 2º (segundo) lugar, os decorrentes de responsabilidade tributária;

II - primeiramente, as contribuições de melhoria, depois as taxas, em seguida, os impostos ou as contribuições sociais;

III - na ordem crescente dos prazos de prescrição;

IV - na ordem decrescente dos montantes.

Parágrafo único. A prioridade de compensação entre os débitos tributários relativos a juros e multas exigidos de ofício isoladamente, inclusive as multas decorrentes do descumprimento de obrigações tributárias acessórias, bem como entre referidos débitos e os valores devidos a título de tributo, será determinada pela ordem crescente dos prazos de prescrição.

Denota-se da leitura dos dispositivos transcritos, que a vedação à compensação de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal com contribuições previdenciárias é expressamente prevista.

Neste sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO . EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011)

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL (CRÉDITOS DE PIS E COFINS DECORRENTES DE EXPORTAÇÃO) COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI Nº 11.457/07. PRECEDENTES.

1. É ilegítima a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Receita Federal (PIS e COFINS decorrentes de exportação) com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida no art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes.

2. O art. 170 do CTN é claro ao submeter o regime de compensação à expressa previsão legal. Em outras palavras, é ilegítima a compensação não prevista em lei. No caso, há regra expressa no ordenamento jurídico, especificamente o art. 26 da Lei 11.457/07, a impedir a compensação pretendida pela recorrente.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1243162/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 28/03/2012)

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - LC 118/2005 - ENTENDIMENTO DO STF - COFINS - PIS - 1º, DO ARTIGO 3º DA LEI 9.718/98 - RECEITA BRUTA - FATURAMENTO - LEI Nº 9.718/98 - VIOLAÇÃO AO ART. 195, I DA CF/88 - OCORRÊNCIA - SUPERVENIÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - LEIS NºS 10.833/2003 E 10.637/2002 - APLICABILIDADE - COMPENSAÇÃO - TRÂNSITO EM JULGADO - Trata-se de apelações interpostas contra sentença que julgou procedente o pedido inicial para condenar a União à compensação de valores recolhidos a título de PIS e COFINS com base nas Leis nº 9.718/98, 10.637/2002 e 10.833/2003, com débitos oriundos de quaisquer tributos, exceto contribuições previdenciárias, observada a prescrição decenal. - Ao analisar o RE 566.621/RS, no qual apreciou a constitucionalidade do artigo 4º da LC 118/05, considerando inconstitucional sua parte final, no ponto em que afirma que o art. 3º da mencionada Lei Complementar tem caráter de lei interpretativa retroagindo e alcançando fatos pretéritos, a Corte entendeu, por fim, que as ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, ou seja, 120 dias após a vigência da lei, aplica-se o prazo prescricional de 05 (cinco) anos. - Portanto, considerando que a presente demanda foi proposta em momento posterior à vigência da lei 118/05, encontram-se prescritos todos os valores que antecedem o quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, de modo que somente podem ser objeto de compensação aqueles recolhidos sob a vigência do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98 até a vigência das Medidas Provisórias 66 e 135, limitado ao decênio legal anterior à proposição da ação corrigidos monetariamente pela taxa SELIC, que não pode ser cumulada com qualquer outro índice de juros. - A compensação de tributo objeto de discussão judicial apenas pode ser promovida após o trânsito em julgado (art. 170-A, do CTN), podendo o pagamento indevido do PIS e da COFINS ser compensado com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil (art. 74 da Lei 9.430/96), com exceção das contribuições previdenciárias previstas no art. 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c", da Lei 8.212/91 (art. 26 da Lei 11.457/2007). - Aplicabilidade do art. 170-A do CTN, uma vez que a presente ação foi ajuizada na vigência do referido dispositivo legal. - Precedentes citados: (AC 00075489820104058100, Desembargadora Federal Nilcéia Maria Barbosa Maggi, TRF5 - Quarta Turma, 24/03/2011; AC 0008172320104058300, Desembargador Federal Francisco Wildo, TRF5 - Segunda Turma, 24/03/2011). - Nego provimento à apelação do autor, e dou provimento ao apelo da Fazenda Nacional para declarar a legalidade da cobrança da PIS e da COFINS com base nas Leis 10.637/02 e 10.833/03, e estabelecer que a compensação de todos os valores indevidamente recolhidos a título de contribuição PIS e COFINS, devem ocorrer de acordo com a legislação em vigor à época do ajuizamento da ação, observada a prescrição quinquenal. (APELREEX 200784000096206, Desembargador Federal Sérgio Murilo Wanderley Queiroga, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data: 19/12/2012 - Página: 314.)"

Desse modo, os créditos de PIS e COFINS podem ser compensados com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, exceto com contribuições previdenciárias.

Ressalta-se que, houve a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei nº 13.670, de 30/05/2018, que também incluiu o art. 26 -A à Lei nº 11.457/2007, alterando o sistema de compensação, para os contribuintes que se utilizarem do eSocial.

Portanto, a compensação tributária dos valores indevidamente recolhidos pode ser efetuada com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei nº 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

Por fim aplica-se ao caso o disposto no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada na vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.
2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.
3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.
2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).

A comprovação dos valores a serem compensados poderá ser feita perante a própria Receita, nos termos da legislação tributária, sem que haja a necessária vinculação aos valores devidamente comprovados nos autos.

Com efeito, o entendimento jurisprudencial dessa Corte Regional e do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido da desnecessidade de prova pré-constituída do crédito tributário, quando o pedido do provimento judicial limita-se a simples declaração da inexigibilidade do crédito tributário e o consequente direito à compensação dos créditos aferidos, bastando a prova de credor tributário. Nesses termos, considerando que a compensação se dará administrativamente, nos termos impostos pela legislação tributária e sob a fiscalização da autoridade impetrada, desnecessária a vinculação dos valores a serem compensados à sua comprovação nos presentes autos.

Nesse sentido o REsp 111164/BA, julgado em regime de recurso repetitivo, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (REsp 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).
2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (REsp 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.
3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.
4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (REsp 111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Relativamente à correção monetária, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/compensação para fins de correção monetária, questão que, caso íntegro o pedido de forma implícita, constituiu-se matéria de ordem pública, que pode ser incluída ex officio pelo juiz ou tribunal, *verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDeI no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciarem-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. in) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (I) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (II) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (III) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (IV) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (V) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (VI) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (VII) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (VIII) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (IX) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (X) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (XI) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos REsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. (...)

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)

Dessa forma, está assentada pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que dever ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante:

(1) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;

(2) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;

(3) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;

(4) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

(5) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

(6) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;

(7) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);

(8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;

(9) IPCA série especial, em dezembro de 1991;

(10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995;

(11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996;

De outra parte, é de cautela observar que, no julgamento do Recurso Especial nº 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o C. Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da Taxa SELIC, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDEBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º, DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos REsp 291257 / SC, 399497 / SC e 425709 / SC. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ.

(REsp nº 111175 / SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009)

Nesse diapasão, conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas, e, quanto aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito, quanto na compensação, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS E SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. RESP 1.230.957/RS SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. COMPENSAÇÃO DO INDEBITO. JUROS DE MORA. CUMULAÇÃO COM A TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. ART. 170-A. AGRAVOS REGIMENTAIS NÃO PROVIDOS.

1. A Primeira Seção desta Corte ao apreciar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a não incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias do pagamento de auxílio-doença e sobre o adicional de férias, por configurarem verbas indenizatórias. Restou assentado, entretanto, que incide a referida contribuição sobre o salário-maternidade, por configurar verba de natureza salarial.

2. "O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12).

3. Na compensação tributária deve-se observar a lei de vigência no momento da propositura da ação, ressalvando-se o direito do contribuinte de compensar o crédito tributário pelas normas posteriores na via administrativa (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 1º/2/10, submetido ao procedimento dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do CPC)

4. Os valores recolhidos indevidamente devem sofrer a incidência de juros de mora de 1% ao mês, devidos desde o trânsito em julgado da decisão até 1º/1/96. A partir desta data incide somente a Taxa SELIC, vedada sua cumulação com quaisquer outros índices, seja de juros. Não tendo havido o trânsito em julgado, deve incidir apenas a Taxa SELIC. (grifei)

5. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a restrição contida no art. 170-A do CTN é plenamente aplicável às demandas ajuizadas após 10/1/01, caso dos autos.

Conforme mencionado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, transcrito linhas acima, os juros de mora traduzem igualmente matéria de ordem pública, passível de ter o seu regramento estabelecido *ex officio* pelo juiz ou tribunal.

Feitas essas considerações, é de se firmar tal orientação interpretativa, consubstanciada na natureza eminentemente processual das normas que regem os acessórios da condenação, para permitir que a Lei 11.960/09 incida de imediato aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência. Isso porque, a referida legislação veio alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal e, como tais, possuem natureza de questão de ordem pública, consoante acima explicitado.

Ademais, em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública não de ser observadas imediatamente, não se sujeitando a exceção do artigo 6º, *caput*, da LICC, concernente à garantia do direito adquirido, porquanto este é voltado à proteção do direito material.

Assim, ficam a correção monetária e os juros moratórios fixados na forma acima disciplinada, observando-se, para tanto, o caso concreto.

Por fim, saliente-se que, na contabilização dos valores a serem compensados, deve ser respeitada a prescrição quinquenal, nos moldes exarados pelo Magistrado *a quo*.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, IV e V do CPC de 2015, **nego provimento à apelação da impetrada, dou parcial provimento ao reexame necessário**, para estabelecer os critérios para a devolução dos valores pagos indevidamente e, **dou provimento à apelação da impetrante**, para determinar a inexistência de inclusão, na base de cálculo do PIS e da COFINS, do ICMS **destacado nas notas fiscais. No mais, mantida a sentença a quo.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004229-27.2019.4.03.6144

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SO MARCAS COMERCIAL LTDA

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL TEIXEIRA SILVEIRA - MG167391-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ordinária ajuizada por por SÓ MARCAS COMERCIAL LTDA., objetivando o reconhecimento da inexistência das contribuições ao PIS e a COFINS sobre o ICMS. Aduz que configura tal imposto receita de terceiros, bem como visa a declaração do direito à compensação dos valores recolhidos a esse título nos 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação devidamente atualizados,

A r. sentença julgou procedente o pedido inicial para declarar a inconstitucionalidade da inclusão da parcela devida a título de ICMS na base de cálculo da Cofins e da contribuição ao PIS; e condenar a União (Fazenda Nacional) a restituir à parte autora as parcelas da contribuição comprovadamente recolhidas sobre essa base indevidamente estendida, observado o prazo prescricional, em montante a ser apurado em liquidação de sentença que faça incidir exclusivamente a taxa Selic desde cada recolhimento indevido. Condenou a União a pagar os honorários advocatícios em percentual mínimo sobre o valor do proveito econômico a ser apurado em liquidação, observados os parágrafos 2.º a 5.º do artigo 85 do Código de Processo Civil. Custas "ex lege". Sem remessa oficial (Id 137579309).

Apela a União Federal. Requer, preliminarmente, a suspensão do processo até o trânsito em julgado do RE 574.706/PR. No mérito, seja a presente ação julgada totalmente improcedente.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

Houve manifestação do Ministério Público.

É o relatório. **Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.
(“Curso de Processo Civil”, 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a instigância da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Preliminarmente, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

A questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Ainda, com base no apontado julgamento do C. Supremo Tribunal Federal, a não incidência do PIS e do COFINS sobre o valor destacado da nota fiscal não pode ser condicionado ao seu efetivo recolhimento, mas com base no valor destacado.

Seguindo esta orientação, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão.

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS. JULGAMENTO PELO STF, EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. RE 574.706/PR. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II, DO CPC/2015. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO, EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015. VÍCIOS INEXISTENTES. INCONFORMISMO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS, TIDOS POR VIOLADOS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE, NA VIA ESPECIAL, PELO STJ. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. I. Embargos de Declaração opostos a acórdão prolatado pela Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, publicado em 17/04/2018. II. O voto condutor do acórdão embargado apreciou fundamentadamente, de modo coerente e completo, todas as questões necessárias à solução da controvérsia, para, em juízo de retratação, previsto no art. 1.040, II, do CPC/2015, dar parcial provimento ao Recurso Especial da contribuinte, tão somente para, nos termos do pedido inicial, afastar a incidência do ICMS da base de cálculo da COFINS, em consonância com o decidido pelo STF, no RE 574.706/PR, determinando que o Tribunal de origem prossiga no julgamento das questões decorrentes da reforma do acórdão da Apelação. III. Inexistindo, no acórdão embargado, omissão, contradição, obscuridade ou erro material, nos termos do art. 1.022 do CPC vigente, não merecem ser acolhidos os Embargos de Declaração, que, em verdade, revelam o inconformismo da parte embargante com as conclusões do decurso. IV. A jurisprudência do STF e do STJ firmou entendimento no sentido de ser desnecessário aguardar - como pretende a embargante - o trânsito em julgado, para a aplicação do paradigma firmado em sede de recurso repetitivo ou de repercussão geral. Precedentes (STF, AgRg no ARE 673.256/RS, Rel. Ministra ROSA WEBER, PRIMEIRA TURMA, DJe de 22/10/2013; STJ, AgInt no AREsp 838.061/GO, Rel. Ministra DIVA MALERBI (Desembargadora Federal convocada do TRF/3ª Região), SEGUNDA TURMA, DJe de 08/06/2016; AgRg nos EDecl no AREsp 706.557/RN, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 13/10/2015; AgInt no REsp 1.336.581/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 23/09/2016). V. Na forma da jurisprudência do STJ, "a pendência de publicação do acórdão proferido no julgamento da Repercussão Geral pelo STF (RE 574.706/PR) não constitui hipótese de substentamento" (STJ, AgInt no REsp 1.609.669/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 13/04/2018). Na mesma direção: STJ, EDecl no AgInt no AgRg no AgRg no AREsp 430.921/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 05/03/2018. VI. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica quanto à impossibilidade de manifestação desta Corte, em sede de Recurso Especial, ainda que para fins de prequestionamento, a respeito de alegada violação a dispositivos da Constituição Federal. Precedentes. VII. Embargos de Declaração rejeitados. ..EMEN: Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Francisco Falcão (Presidente), Herman Benjamin, Og Fernandes e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora. (EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1144807 2009.01.84154-0, ASSUSETE MAGALHÃES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/06/2018..DTPB:-) - g.n.

Vale destacar que esse mesmo entendimento deve ser aplicado quanto à exclusão do I.S.S. da base de cálculo do PIS e da COFINS, em razão da similitude de incidência em relação ao ICMS.

Nesta Corte Regional, a posição já tem sido seguida pela C. 3ª Turma, conforme precedentes:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.
 2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.
 3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.
 4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que o presente mandamus foi ajuizado.
 5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.
 6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.
 7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil. 8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior.
 9. Remessa oficial e apelação desprovidas.
- (TRF3, 3ª Turma, unânime. AMS 00187573120154036100, AMS 365045. Rel. Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS. e-DJF3 Judicial 1 12/05/2017; Julgado: 03/05/2017)

Da compensação

No que tange à compensação, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.

Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.

Na sequência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente autorizada.

Ademais, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.

Assim, percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo com o advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições da Secretaria da Receita Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Ressalta-se que os créditos relativos a contribuições previdenciárias só podem ser compensados com outros de contribuição previdenciária vencidos.

A Lei nº 11.457/07:

Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2o desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2o desta Lei. (Grifei)

A Lei nº 9.430/96:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

§ 3o Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1o

I - o saldo a restituir apurado na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda da Pessoa Física;

II - os débitos relativos a tributos e contribuições devidos no registro da Declaração de Importação.

III - os débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal que já tenham sido encaminhados à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União;

IV - o débito consolidado em qualquer modalidade de parcelamento concedido pela Secretaria da Receita Federal - SRF;

V - o débito que já tenha sido objeto de compensação não homologada, ainda que a compensação se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa; e

VI - o valor objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento já indeferido pela autoridade competente da Secretaria da Receita Federal - SRF, ainda que o pedido se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa

§ 4o Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos neste artigo.

§ 5o O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação.

§ 6o A declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados.

§ 7o Não homologada a compensação, a autoridade administrativa deverá cientificar o sujeito passivo e intimá-lo a efetuar, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da ciência do ato que não a homologou, o pagamento dos débitos indevidamente compensados.

§ 8o Não efetuado o pagamento no prazo previsto no § 7o, o débito será encaminhado à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União, ressalvado o disposto no § 9o.

§ 9o É facultado ao sujeito passivo, no prazo referido no § 7o, apresentar manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação.

§ 10. Da decisão que julgar improcedente a manifestação de inconformidade caberá recurso ao Conselho de Contribuintes.

§ 11. A manifestação de inconformidade e o recurso de que tratam os §§ 9o e 10 obedecerão ao rito processual do Decreto no 70.235, de 6 de março de 1972, e enquadrar-se-ão no disposto no inciso III do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação.

§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses.

I - previstas no § 3o deste artigo,

II - em que o crédito:

a) seja de terceiros,

b) refira-se a "crédito-prêmio" instituído,

c) refira-se a título público,

d) seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado; ou

e) não se refira a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal - SRF,

f) tiver como fundamento a alegação de inconstitucionalidade de lei, exceto nos casos em que a lei:

1 - tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação direta de inconstitucionalidade ou em ação declaratória de constitucionalidade,

2 - tenha tido sua execução suspensa pelo Senado Federal,

3 - tenha sido julgada inconstitucional em sentença judicial transitada em julgado a favor do contribuinte; ou,

4 - seja objeto de súmula vinculante aprovada pelo Supremo Tribunal Federal nos termos do art. 103-A da Constituição Federal. ,

§ 13. O disposto nos §§ 2o e 5o a 11 deste artigo não se aplica às hipóteses previstas no § 12 deste artigo,

§ 14. A Secretaria da Receita Federal - SRF disciplinará o disposto neste artigo, inclusive quanto à fixação de critérios de prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação. ,

§ 15. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do crédito objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou indevido.

§ 16. O percentual da multa de que trata o § 15 será de 100% (cem por cento) na hipótese de ressarcimento obtido com falsidade no pedido apresentado pelo sujeito passivo.

§ 17. Aplica-se a multa prevista no § 15, também, sobre o valor do crédito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.

Observa-se que as exceções à compensação permitida pelo artigo 74, da Lei nº 9430/96, além das previstas pelo seu §3º, inclui, também, a expressamente mencionada pelo artigo 26 da Lei nº 11.457/07.

Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lei n. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.

Confira-se:

Art. 1º A restituição e a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), a restituição e a compensação de outras receitas da União arrecadadas mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais (DARF) ou Guia da Previdência Social (GPS) e o ressarcimento e a compensação de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), da Contribuição para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) e do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (Reintegra), serão efetuados conforme o disposto nesta Instrução Normativa. (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.224, de 23 de dezembro de 2011)

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se ao reembolso de quotas de salário-família e salário-maternidade, bem como à restituição e à compensação relativas a:

I - contribuições previdenciárias:

a) das empresas e equiparadas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço, bem como sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho;

b) dos empregadores domésticos;

c) dos trabalhadores, incidentes sobre seu salário de contribuição;

d) instituídas a título de substituição; e) valores referentes à retenção de contribuições previdenciárias na cessão de mão-de-obra e na empreitada; e

II - contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

E ainda na mesma instrução:

Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

Art. 44. O sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes.

Na Seção VII, Da Compensação de ofício,

Art. 51. Na hipótese de restituição ou ressarcimento dos demais créditos ou do saldo remanescente de que trata o parágrafo único do art. 50, existindo no âmbito da RFB e da PGFN débitos tributários vencidos e exigíveis do sujeito passivo, exceto débitos de contribuições de que tratam os incisos I e II do parágrafo único do art. 1º, observar-se-á, na compensação de ofício, sucessivamente:

I - em 1º (primeiro) lugar, os débitos por obrigação própria e, em 2º (segundo) lugar, os decorrentes de responsabilidade tributária;

II - primeiramente, as contribuições de melhoria, depois as taxas, em seguida, os impostos ou as contribuições sociais;

III - na ordem crescente dos prazos de prescrição;

IV - na ordem decrescente dos montantes.

Parágrafo único. A prioridade de compensação entre os débitos tributários relativos a juros e multas exigidos de ofício isoladamente, inclusive as multas decorrentes do descumprimento de obrigações tributárias acessórias, bem como entre referidos débitos e os valores devidos a título de tributo, será determinada pela ordem crescente dos prazos de prescrição.

Denota-se da leitura dos dispositivos transcritos, que a vedação à compensação de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal com contribuições previdenciárias é expressamente prevista.

Neste sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO . EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011)

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL (CRÉDITOS DE PIS E COFINS DECORRENTES DE EXPORTAÇÃO) COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI Nº 11.457/07. PRECEDENTES.

1. É ilegítima a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Receita Federal (PIS e COFINS decorrentes de exportação) com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida no art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes.

2. O art. 170 do CTN é claro ao submeter o regime de compensação à expressa previsão legal. Em outras palavras, é ilegítima a compensação não prevista em lei. No caso, há regra expressa no ordenamento jurídico, especificamente o art. 26 da Lei 11.457/07, a impedir a compensação pretendida pela recorrente.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1243162/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 28/03/2012)

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - LC 118/2005 - ENTENDIMENTO DO STF - COFINS - PIS - 1º, DO ARTIGO 3º DA LEI 9.718/98 - RECEITA BRUTA - FATURAMENTO - LEI Nº 9.718/98 - VIOLAÇÃO AO ART. 195, I DA CF/88 - OCORRÊNCIA - SUPERVENIÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - LEIS NºS 10.833/2003 E 10.637/2002 - APLICABILIDADE - COMPENSAÇÃO - TRÂNSITO EM JULGADO - Trata-se de apelações interpostas contra sentença que julgou procedente o pedido inicial para condenar a União à compensação de valores recolhidos a título de PIS e COFINS com base nas Leis nº 9.718/98, 10.637/2002 e 10.833/2003, com débitos oriundos de quaisquer tributos, exceto contribuições previdenciárias, observada a prescrição decenal. - Ao analisar o RE 566.621/RS, no qual apreciou a constitucionalidade do artigo 4º da LC 118/05, considerando inconstitucional sua parte final, no ponto em que afirma que o art. 3º da mencionada Lei Complementar tem caráter de lei interpretativa retroagindo e alcançando fatos pretéritos, a Corte entendeu, por fim, que às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, ou seja, 120 dias após a vigência da lei, aplica-se o prazo prescricional de 05 (cinco) anos. - Portanto, considerando que a presente demanda foi proposta em momento posterior à vigência da lei 118/05, encontram-se prescritos todos os valores que antecedem o quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, de modo que somente podem ser objeto de compensação aqueles concernentes ao quinquênio que antecede a propositura da demanda. - É necessário destacar o prejuízo ao exame quanto à inconstitucionalidade do parágrafo 1º do art. 3º da Lei 9718/98. Com efeito, esta discussão já se encontra definitivamente superada por conta do entendimento do STF na matéria, pacificada desde novembro de 2005, por ocasião do julgamento, pelo Tribunal Pleno, dos RE 357.950/RS, 358.273/RS, 390.840/MG e RE 346.084-6, de que foi relator o Ministro MARCO AURÉLIO. - Restam indevidos os valores recolhidos a título de PIS e COFINS nos termos do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98. A edição da EC 20/98 e posteriormente a vigência das Leis 10.637/02 e 10.833/03, resultado da conversão das Medidas Provisórias nºs 135 e 66, afastou o motivo pelo qual a Lei 9.718/98 era inconstitucional, de modo que estas leis devem ser observadas na incidência do PIS e da COFINS. - Destaque-se que os valores, objeto de compensação, devem corresponder àqueles recolhidos sob a vigência do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98 até a vigência das Medidas Provisórias 66 e 135, limitado ao decênio legal anterior à propositura da ação corrigidos monetariamente pela taxa SELIC, que não pode ser cumulada com qualquer outro índice de juros. - A compensação de tributo objeto de discussão judicial apenas pode ser promovida após o trânsito em julgado (art. 170-A, do CTN), podendo o pagamento indevido do PIS e da COFINS ser compensado com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil (art. 74 da Lei 9.430/96), com exceção das contribuições previdenciárias previstas no art. 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c", da Lei 8.212/91 (art. 26 da Lei 11.457/2007). - Aplicabilidade do art. 170-A do CTN, uma vez que a presente ação foi ajuizada na vigência do referido dispositivo legal. - Precedentes citados: (AC 00075489820104058100, Desembargadora Federal Nilcéa Maria Barbosa Moggi, TRF5 - Quarta Turma, 24/03/2011; AC 00081723220104058300, Desembargador Federal Francisco Wildo, TRF5 - Segunda Turma, 24/03/2011). - Nego provimento à apelação do autor, e dou provimento ao apelo da Fazenda Nacional para declarar a legalidade da cobrança da PIS e da COFINS com base nas Leis 10.637/02 e 10.833/03, e estabelecer que a compensação de todos os valores indevidamente recolhidos a título de contribuição PIS e COFINS, devem ocorrer de acordo com a legislação em vigor à época do ajuizamento da ação, observada a prescrição quinquenal. (APELREX 200784000096206, Desembargador Federal Sérgio Murilo Wanderley Queiroga, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data: 19/12/2012 - Página: 314.)

Outrossim, houve a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei nº 13.670, de 30/05/2018, que também incluiu o art. 26 - A à Lei nº 11.457/2007, alterando o sistema de compensação, para os contribuintes que se utilizarem do Sistema de Escrituração Digital das Obrigações Fiscais, Previdenciárias e Trabalhistas - e-Social. Portanto, com a edição da referida Lei 13.670, a compensação tributária dos valores indevidamente recolhidos pode ser efetuada com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, elidindo a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei nº 9.430/96, dentro dos limites da norma autorizativa.

Ressalte-se que aplicando à compensação a regra vigente ao ajuizamento da demanda, cabe a compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições previdenciárias, observados os requisitos e condições legais, para as ações ajuizadas após a edição da Lei 13.670/2018. Tratando-se de demanda proposta antes da referida Lei 13.670, não há que se cogitar da sua incidência.

Por fim, aplica-se ao caso o disposto no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada na vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).

A comprovação dos valores a serem compensados poderá ser feita perante a própria Receita, nos termos da legislação tributária, sem que haja a necessária vinculação aos valores devidamente comprovados nos autos.

Com efeito, o entendimento jurisprudencial dessa Corte Regional e do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido da desnecessidade de prova pré-constituída do crédito tributário, quando o pedido do provimento judicial limita-se a simples declaração da inexigibilidade do crédito tributário e o consequente direito à compensação dos créditos aferidos, bastando a prova de credor tributário. Nesses termos, considerando que a compensação se dará administrativamente, nos termos impostos pela legislação tributária e sob a fiscalização da autoridade impetrada, desnecessária a vinculação dos valores a serem compensados à sua comprovação nos presentes autos.

Nesse sentido o REsp 111164/BA, julgado em regime de recurso repetitivo, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na simulação 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (REsp 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (REsp 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.

3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (REsp 111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Ante o exposto, nego provimento à apelação da União e dou parcial provimento à remessa oficial para explicitar o critério da compensação, conforme fundamentação supra.

Publique-se e intem-se.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000701-05.2020.4.03.6126

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: PREVODOCTOR ASSISTENCIA ODONTOLOGICALTDA - ME

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO CHARCON DAINESI - SP204643-A

APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por PREVODOCTOR ASSISTÊNCIA ODONTOLÓGICA LTDA ME, em Embargos, por esta ajuizados, nos autos de Execução Fiscal nº 5004813-51.2019.4.03.6126, promovidos pela Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS, em que exige o pagamento de valores relativos à multa administrativa, prevista no artigo 20, da Lei nº 9.656/98 c/c com a penalidade prevista no artigo 35 da Resolução Normativa – RN 124/2006, em razão de atraso no envio de dados ao Sistema de Informações de Produtos – SIP.

A r. sentença julgou improcedentes os embargos. Deixou de arbitrar verba honorária, devido à aplicabilidade do art. 1º, do Decreto-Lei nº 1.025/69, nos termos da Súmula 168 do TFR. Custas na forma da lei. Determinou o traslado da sentença para os autos da execução fiscal, (ID. 137795128).

Apelação da embargante, postulando, em sede preliminar, a concessão do efeito suspensivo à apelação, com base nos artigos 833, V, e 1012, § 4º do CPC, tendo em vista que o prosseguimento da Execução com o leilão dos seus bens, tornará impossível sua atividade empresarial. No mérito, aponta a ausência dos requisitos de constituição legal da certidão da dívida ativa, que não preenche os requisitos obrigatórios elencados no artigo 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80. Com relação ao auto de infração propriamente dito, aduz que o envio em atraso do SIB não trouxe qualquer lesão grave à apelada, e que a benesse da reparação voluntária e eficaz deve ser aplicada tanto para a conduta de janeiro de 2015, como para a competência de fevereiro de 2015. Afirma que não obstante ter realizado o envio das informações com atraso, referido procedimento fora realizado antes da instauração do processo administrativo. Aponta o caráter de confisco da pena de multa, excesso de execução e o afastamento dos juros moratórios posto que ilegais. Por fim, pretende a inexigibilidade da cobrança do encargo previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69, (ID. 137795130).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero: "*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia -se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.*" ("Curso de Processo Civil", 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "*a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos*" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvirini", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema*". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido."*

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017).

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Resalto, por oportuno, que em razão do julgamento do mérito do recurso, resta prejudicado o pedido de atribuição de efeito suspensivo aos embargos, formulado nas razões de apelação.

Ademais, a questão acerca da penhora dos bens e a inviabilidade da atividade empresarial já foi decidida por ocasião do Agravo de Instrumento.

Nulidade da CDA

A Certidão de Dívida ativa regularmente inscrita, goza de presunção de certeza e liquidez, conforme preceitua o artigo 204 do Código Tributário Nacional, combinado com o artigo 3º da Lei nº 6.830/80. Embora não sejam absolutas tais presunções, é certo que produzem efeitos até prova inequívoca acerca da respectiva invalidade. Segundo disposição legal, o ônus desta prova é atribuído a quem alega ou aproveita, sendo que a simples alegação genérica de nulidade é insuficiente para desconstituir o título executivo, pois, como visto, neste caso, cabe à parte embargante desfazer a presunção que recai sobre a CDA, e, no caso em apreço, a parte embargante não logrou tal êxito.

Com efeito, depreende-se da análise da CDA e seu demonstrativo, que estão preenchidos todos os requisitos necessários à cobrança do crédito, e, portanto, verifica-se que a embargante não apresentou qualquer argumento capaz de abalar a presunção de certeza e liquidez do título executivo e tampouco se desincumbiu do ônus da prova que lhe competia a respeito do alegado cerceamento de defesa em razão da pretensa ausência de elementos essenciais da Certidão de Dívida Ativa. Note-se que a CDA indica o número do processo administrativo (33902.458253/2016-30), bem como discrimina o débito inscrito a que se refere, conforme se verifica do lançamento, nos autos da Execução Fiscal, satisfazendo assim o requisito contido no artigo 2º, § 5º, inciso VI, da Lei nº 6.830/80, que dispõe a suficiência da indicação do número do processo administrativo ou do auto de infração na CDA se neles estiver apurado o valor da dívida, (ID. 137795109).

Afastadas as preliminares passo ao exame do mérito.

A matéria em análise motivada pelo não envio das informações do Sistema de Informações de Produtos - SIP, está disciplinada no artigo 20, da Lei nº 9.656/98, cumulada com o tipo infracional previsto no artigo 4º da RN 85/2001, com aplicação das sanções previstas no artigo 35 da RN 124/2006, respectivamente com as seguintes disposições:

"Art. 20. As operadoras de produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei são obrigadas a fornecer, periodicamente, à ANS todas as informações e estatísticas relativas às suas atividades, incluídas as de natureza cadastral, especialmente aquelas que permitam a identificação dos consumidores e de seus dependentes, incluindo seus nomes, inscrições no Cadastro de Pessoas Físicas dos titulares e Municípios onde residem, para fins do disposto no art. 32. "

A ANS também aponta a violação à Resolução Normativa nº 295/2012, que determina o envio de informações referentes à situação econômico-financeira, dados cadastrais e informações operacionais, através de preenchimento de "quadros demonstrativos" preparados para tal fim.

"Art. 6º A periodicidade de atualização de dados cadastrais de beneficiários é mensal.

§ 1º No primeiro envio, a operadora deve encaminhar para a ANS arquivos de atualização de dados contendo a totalidade de beneficiários existentes em sua carteira ou a informação de inexistência de beneficiários.

§ 2º Nos envios mensais subsequentes, a operadora deve enviar arquivo de atualização de dados contendo as informações de atualização mensal, informando os procedimentos de inclusão, retificação, mudança contratual, cancelamento e reativação de beneficiários ocorridos na respectiva competência mensal ou a informação de inexistência dos mesmos.

§ 3º As operadoras que não possuem beneficiários em seu cadastro, respeitado o disposto nas normas de manutenção e cancelamento de registro de produtos emitidas pela ANS, devem informar mensalmente a referida situação por meio do envio de arquivo de atualização de dados.

§ 4º As operadoras que possuem beneficiários em seu cadastro, mas que não têm atualizações nos dados cadastrais de seus beneficiários, devem informar mensalmente a referida situação a ANS por meio do envio de arquivo de atualização de dados.

Art. 7º Até o dia 5 (cinco) de cada mês, as operadoras devem enviar informações de atualização de dados cadastrais de beneficiários ocorridas até o último dia do mês imediatamente anterior.

Art. 8º O envio de arquivos de atualização de dados cadastrais de que trata o artigo anterior ocorrerá durante o período compreendido entre o dia 6 (seis) do mês corrente até o dia 5 (cinco) do mês imediatamente posterior, podendo ser feito diariamente. (...)"

O descumprimento da norma implica penalização, na forma da própria Lei nº 9.656/98 e do artigo 35 da Resolução Normativa ANS nº 124/2006:

"Art. 35. Deixar de enviar à ANS ou enviar, fora do prazo previsto na regulamentação, documento ou informação periódica mensalmente :

Sanção: Advertência;

Multa de R\$ 25.000,00"

Art. 10. Serão considerados os seguintes fatores multiplicadores para o cálculo do valor das multas, com base no número de beneficiários das operadoras, constante no cadastro já fornecido à ANS:

I - de 1 (um) a 1.000 (mil) beneficiários: 0,2 (dois décimos);

II - de 1.001 (mil e um) a 20.000 (vinte mil) beneficiários: 0,4 (quatro décimos)

III - de 20.001 (vinte mil e um) a 100.000 (cem mil) beneficiários: 0,6 (seis décimos);

IV - de 100.001 (cem mil e um) a 200.000 (duzentos mil) beneficiários: 0,8 (oito décimos); e

V - a partir de 200.001 (duzentos mil e um): 1,0 (um)."

Foi ainda aplicada a incidência do fator multiplicador, prevista no artigo 10, II, da RN 124/2006, (1.280 beneficiários em carteira na data da representação), e ausência de agravantes ou atenuantes, restando a multa no valor final de R\$ 10.000,00 (Dez mil reais),

Diante da leitura dos dispositivos acima transcritos tem-se que é dever das Operadoras de planos privados de assistência à saúde fornecer periodicamente à ANS, todas as informações e estatísticas relativas às suas atividades, incluídas as de natureza cadastral, especialmente aquelas que permitam a identificação dos consumidores e de seus dependentes, incluindo seus nomes, inscrições no Cadastro de Pessoas Físicas dos titulares e Municípios onde residem.

No caso dos autos, é incontroverso que a operadora deixou de prestar as referidas informações dentro do prazo. Contudo, pretende que seja aplicada a benesse do artigo 11 da RN 48/2003, (anterior a RN 388/2015), que estabelece o arquivamento da investigação preliminar no caso de reparação imediata e espontânea.

Neste contexto, diante do dever de observância das normas regulamentares da ANS, resta evidente que a apelante ao deixar de fornecer as informações no tempo estipulado pela legislação comete a infração, o que gera, por si só lesão irreversível, isto porque obstruiu o desempenho da atividade fim da ANS (permitir a identificação dos beneficiários de plano de saúde para o processo de ressarcimento ao SUS e municiamento das ações regulatórias), não havendo que se falar em reparação eficaz.

Valor da sanção pecuniária

Com relação ao valor da multa aplicada, e o fator multiplicador utilizado, verifica-se que foram aplicados de acordo com o artigo 10, II, c/c artigo 35, da RN nº 124/2006, considerando o fator multiplicador de (0,4) décimos, em razão da operadora ter, à época da lavratura do auto de infração 1.280, beneficiários, sendo que o montante total foi reduzido para o valor de R\$ 10.000,00, (dez mil reais), não havendo, portanto, em que se falar em ilegalidade, em caráter confiscatório, excesso de execução ou em violação aos princípios da razoabilidade e desproporcionalidade, eis que o arbitramento com esses parâmetros atende o caráter preventivo e punitivo, encontrando-se fixada em patamar razoável, nos termos da legislação de regência.

Incidência de Juros

No tocante à incidência de Juros há legislação específica fixando a taxa de juros pelo Sistema Especial de Liquidação e Custódia - Selic, conforme disposto no artigo 37-A e §1º da Lei nº 10.522/02 c/c artigo. 61, § 3º, da Lei nº 9.430/96.

Neste sentido:

"**EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ANS. RESSARCIMENTO AO SUS. LEI 9656/98. PRESCRIÇÃO. DECRETO 20.910/1932. INOCORRÊNCIA. TABELA TUNEP. LEGALIDADE. TAXA SELIC. DECRETO-LEI Nº 1025/69. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.** 1. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte é pacífica no sentido de que a cobrança do ressarcimento ao SUS, pelas operadoras de planos ou segurados de saúde, previsto no art. 32 da Lei n.º 9.656/1998, pelo uso dos serviços de saúde pública, prescreve em 05 anos, na forma do Decreto n.º 20.910/1932, aplicando-se as normas de suspensão e interrupção na forma da Lei n.º 6.830/80, sendo inaplicável o prazo prescricional estabelecido no Código Civil. 2. A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de análise de recurso repetitivo, no REsp nº 1.112.577/SP, firmou entendimento de que o prazo prescricional se inicia após o encerramento do processo administrativo. 3. No caso, o início do prazo prescricional iniciou em 11/05/2007 (fl. 33), momento em que a dívida tornou-se exigível, a inscrição em dívida ativa ocorreu em 15/03/2012 e o ajuizamento da execução fiscal se deu em 24/07/2012. Deste modo, não houve o decurso do prazo de 5 (cinco) anos. Assim, não se falar na ocorrência da prescrição. 4. Da análise atenta da CDA, verifica-se que nela constam os elementos exigidos legalmente para a identificação do crédito executado, sendo integralmente válida e eficaz em face do art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei n.º 6.830/80, para efeito de viabilizar a execução pretendida, sendo de se destacar não ser obrigatória a instrução da execução fiscal com a cópia integral do processo administrativo em que aprovada. 5. A Lei n.º 9.656/98 criou o ressarcimento ao Sistema Único de Saúde - SUS quando este é utilizado por beneficiários de planos privados de assistência à saúde. O ressarcimento permite que o SUS receba de volta os valores despendidos com internações de pessoas que deveriam ter sido atendidas na rede hospitalar privada em virtude de previsão contratual, mas que acabaram sendo atendidas pela rede pública de saúde. Tal ressarcimento possui caráter restitutivo, não se revestindo de natureza tributária, e por esse motivo não tem por objeto a instituição de nova receita a ingressar nos cofres públicos. Não se faz necessária a edição de Lei Complementar para dispor sobre a matéria, razão pela qual não há que se falar em ofensa aos princípios constitucionais tributários. Além disso, resta evidente que a garantia de acesso universal à saúde pública não obsta o contratante de plano privado de saúde de ser atendido na rede pública de saúde, o que, porém, não significa que a seguradora possa locupletar-se com a cobrança por um serviço que não prestou através de sua rede particular credenciada, em detrimento do Estado, como se pretende. 6. A Tabela TUNEP não possui qualquer ilegalidade e foi implementada pela Agência Nacional de Saúde (ANS) a partir de seu poder regulador do mercado de saúde suplementar; §§1º e 8º do artigo 32 da Lei n.º 9.656/98, portanto, não se revelando desarrazoados ou arbitrários. 7. As impugnações relativas à inexigibilidade da cobrança em atendimento fora da área de abrangência geográfica ou da rede credenciada, verifico que não prospera em casos de emergência e urgência, já que a Lei n.º 9.656/1998, em seus artigos 12, incisos V e VI, e 35-C, assegura a obrigatoriedade da cobertura contratual. Além do que, à autora caberia o ônus de comprovar, tendo em conta a presunção de legalidade dos atos administrativos, não ser o caso de atendimento emergencial ou urgência, hipótese em que se torna obrigatória a cobertura. 8. No tocante a ilegalidade na incidência da taxa SELIC, tal alegação não prospera, uma vez que existe legislação específica fixando a taxa de juros pelo Sistema Especial de Liquidação e Custódia - Selic, conforme disposto no art. 37-A e §1º da Lei nº 10.522/02 c/c art. 5º, §1º e art. 61, §3º, da Lei nº 9430/96. 9. Em relação ao Decreto-Lei nº 1.025/69, o seu artigo 1º prevê a cobrança do percentual de 20% sobre o valor do débito fiscal. Esse encargo destina-se a cobrir todas as despesas, inclusive os honorários advocatícios, necessários para a cobrança judicial da dívida ativa da União. Esse entendimento é assente no C. Superior Tribunal de Justiça e nessa E. Corte, sendo, portanto, devido o referido encargo. 10. Assim, uma vez que esse encargo substituiu os honorários advocatícios no caso de improcedência dos embargos, não pode, nesta hipótese, haver condenação em honorários na sentença, sob pena de se caracterizar verdadeiro bis in idem, importando em locupletamento indevido para a parte vencedora. 11. Apelação parcialmente provida. (ApCiv 0007343-21.2015.4.03.6105, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/06/2019.)"

Encargos previstos no Decreto-Lei nº 1.025/69

Rechaço a alegação da apelante quanto à inaplicabilidade dos encargos previstos no Decreto-Lei nº 1.025/69, porquanto está pacificado na jurisprudência do C. STJ de que "o encargo legal previsto no artigo 1º do Decreto-lei n. 1.025/69, de 20% (vinte por cento) sobre o valor do débito, substituiu a condenação do devedor em honorários de advogado, na cobrança executiva da Dívida Ativa da União (art. 3º do Decreto-lei n. 1.645/78), e destina-se a atender a despesas diversas relativas à arrecadação de tributos não pagos pelos contribuintes (art. 3º da Lei n. 7.711/88). Incabível, portanto, a redução do seu percentual de 20% (vinte por cento), por não ser ele mero substituto da verba honorária" (EREsp 252.668/MG, da relatoria deste subscritor, DJ 12.05.2003), (REsp 639658/MG, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ de 06/02/2006, p. 247)."

Desta forma, tem-se que o referido encargo é destinado a cobrir todas as despesas, inclusive os honorários advocatícios na cobrança judicial da dívida ativa da União e sua legalidade foi confirmada pela jurisprudência pacífica do STJ, sendo este, inclusive, o entendimento desta E. Corte Regional, devendo portanto, ser mantida sua inclusão na CDA.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Diante da ausência de condenação da apelante, em sentença, pelos honorários advocatícios, por força do artigo 1º do Decreto-Lei 1.025/69, deixo de aplicar as disposições do artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **rejeito as preliminares e, no mérito, nego provimento à apelação**, mantendo íntegra a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5016045-41.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JOINING COMERCIO ELETRO-ELETRICOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: CAIO AMURI VARGA - SP185451-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de apelação, em sede de Mandado de Segurança, interposta pela Fazenda Pública, pleiteando a reforma da sentença *a quo*.

A r. sentença, concedeu a segurança, para declarar a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a parte impetrante ao recolhimento do PIS e da COFINS incidentes sobre o ICMS destacado nas notas fiscais, assegurando o direito à exclusão dos valores computados a este título da base de cálculo daquelas contribuições, com o direito à compensação dos valores pagos indevidamente até os últimos cinco anos que antecedem a impetração. A compensação poderá ser requerida administrativamente com débitos relativos a quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, observadas as condições previstas pelo artigo 26-A da Lei nº 11.547/07 e o disposto no art. 170-A do CTN. Em razão da inconstitucionalidade, por arrastamento, do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, na ADI nº 4.357-DF e nº 4.425-DF e em consonância com as recentes decisões proferidas pelo STJ (Recurso Especial repetitivo n. 1.270.439/PR), os valores a serem compensados deverá ser atualizados pela Selic, a qual, por sua natureza híbrida, já engloba tanto correção monetária quanto juros de mora, calculada a partir da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação, nos termos do art. 39, §4º da Lei nº 9.250/95. Determinado o reexame necessário.

Apelou a impetrada pugnando, preliminarmente, pela necessidade de suspensão do processo, vez que pendente análise da questão da modulação dos efeitos da decisão (RE 574.706/PR). Quanto ao mérito, pleiteia a manutenção do ICMS na base de cálculo das contribuições (PIS e da COFINS).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a instigância da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder; estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Inicialmente, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJ e nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Passo a análise do Mérito.

A questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que **"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"**. O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atender ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)"

Seguindo esta orientação, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham "receita bruta" como base de cálculo, como o PIS, a COFINS e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão.

Insta esclarecer que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o **destacado na nota fiscal**, sendo este, inclusive, o entendimento adotado por esta Egrégia Corte.

Nestes termos, seguem julgados:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO EXISTENTE. ICMS. PIS/COFINS. COMPENSAÇÃO. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. EMBARGOS ACOLHIDOS.

– A teor do disposto no artigo 1.022 do CPC, somente tem cabimento os embargos de declaração nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).

– Alega a embargante omissão, uma vez que o valor a ser compensado é o valor destacado nas notas fiscais emitidas pela impetrante.

– Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos infringentes, para sanar a omissão apontada, e esclarecer que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado na nota fiscal". (TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv – APELAÇÃO CÍVEL – 5002630-17.2017.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 08/11/2019, Intimação via sistema DATA: 13/11/2019)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DO ARTIGO ART. 1.022 CPC/2015. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

– Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCP/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) ou erro material (inc. III). No caso dos autos, o v. Acórdão embargado não se resente de quaisquer desses vícios.

– Por primeiro, destaco a inexistência de ofensa aos arts. 11, 489, 10, 141, 490 e 492 do CPC, tendo em vista que o acórdão foi suficientemente fundamentado, no tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS.

– O acórdão embargado foi explícito quanto à matéria ora discutida: – “O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que é o que se amolda ao conceito de faturamento. Ressalte-se que a decisão foi elaborada nos termos do RE 574.706, restando claro que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída”.

– Não há que se falar em ausência de debate ou fundamentação jurídica a respeito do valor a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que mais se amolda ao conceito de faturamento, o que foi objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706.

– Embargos de declaração rejeitados”. (TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApReeNec – APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO – 5000433-25.2017.4.03.6103, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 08/11/2019, e – DJF3 Judicial 1 DATA: 13/11/2019)”

No que tange à compensação, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.

Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.

Na sequência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente autorizada.

Ademais, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.

Assim, percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo com o advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições da Secretaria da Receita Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Ressalta-se que os créditos relativos a contribuições previdenciárias só podem ser compensados com outros de contribuição previdenciária vencidos.

A Lei nº 11.457/07:

Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2o desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2o desta Lei. (Grifei)

A Lei nº 9.430/96:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

§ 3o Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1o

I - o saldo a restituir apurado na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda da Pessoa Física;

II - os débitos relativos a tributos e contribuições devidos no registro da Declaração de Importação.

III - os débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal que já tenham sido encaminhados à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União;

IV - o débito consolidado em qualquer modalidade de parcelamento concedido pela Secretaria da Receita Federal - SRF;

V - o débito que já tenha sido objeto de compensação não homologada, ainda que a compensação se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa; e

VI - o valor objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento já indeferido pela autoridade competente da Secretaria da Receita Federal - SRF, ainda que o pedido se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa

§ 4o Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos neste artigo.

§ 5o O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação.

§ 6o A declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados.

§ 7o Não homologada a compensação, a autoridade administrativa deverá cientificar o sujeito passivo e intimá-lo a efetuar, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da ciência do ato que não a homologou, o pagamento dos débitos indevidamente compensados.

§ 8o Não efetuado o pagamento no prazo previsto no § 7o, o débito será encaminhado à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União, ressalvado o disposto no § 9o.

§ 9o É facultado ao sujeito passivo, no prazo referido no § 7o, apresentar manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação.

§ 10. Da decisão que julgar improcedente a manifestação de inconformidade caberá recurso ao Conselho de Contribuintes.

§ 11. A manifestação de inconformidade e o recurso de que tratam os §§ 9o e 10 obedecerão ao rito processual do Decreto no 70.235, de 6 de março de 1972, e enquadram-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação.

§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses.

I - previstas no § 3o deste artigo,

II - em que o crédito:

a) seja de terceiros,

b) refira-se a "crédito-prêmio" instituído,

c) refira-se a título público,

d) seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado; ou

e) não se refira a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal - SRF,

f) tiver como fundamento a alegação de inconstitucionalidade de lei, exceto nos casos em que a lei:

1 - tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação direta de inconstitucionalidade ou em ação declaratória de constitucionalidade,

2 - tenha tido sua execução suspensa pelo Senado Federal,

3 - tenha sido julgada inconstitucional em sentença judicial transitada em julgado a favor do contribuinte; ou,

4 - seja objeto de súmula vinculante aprovada pelo Supremo Tribunal Federal nos termos do art. 103-A da Constituição Federal. ,

§ 13. O disposto nos §§ 2o e 5o a 11 deste artigo não se aplica às hipóteses previstas no § 12 deste artigo,

§ 14. A Secretaria da Receita Federal - SRF disciplinará o disposto neste artigo, inclusive quanto à fixação de critérios de prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação. ,

§ 15. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do crédito objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou indevido.

§ 16. O percentual da multa de que trata o § 15 será de 100% (cem por cento) na hipótese de ressarcimento obtido com falsidade no pedido apresentado pelo sujeito passivo.

§ 17. Aplica-se a multa prevista no § 15, também, sobre o valor do crédito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.

Observa-se que as exceções à compensação permitida pelo artigo 74, da Lei nº 9430/96, além das previstas pelo seu §3º, inclui, também, a expressamente mencionada pelo artigo 26 da Lei nº 11.457/07.

Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lei n. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.

Confira-se:

Art. 1º A restituição e a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), a restituição e a compensação de outras receitas da União arrecadadas mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais (DARF) ou Guia da Previdência Social (GPS) e o ressarcimento e a compensação de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), da Contribuição para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) e do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (Reintegra), serão efetuados conforme o disposto nesta Instrução Normativa. (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.224, de 23 de dezembro de 2011)

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se ao reembolso de quotas de salário-família e salário-maternidade, bem como à restituição e à compensação relativas a:

I - contribuições previdenciárias:

a) das empresas e equiparadas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço, bem como sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho;

b) dos empregadores domésticos;

c) dos trabalhadores, incidentes sobre seu salário de contribuição;

d) instituídas a título de substituição; e) valores referentes à retenção de contribuições previdenciárias na cessão de mão-de-obra e na empreitada; e

II - contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

E ainda na mesma instrução:

Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

Art. 44. O sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes.

Na Seção VII, Da Compensação de ofício,

Art. 51. Na hipótese de restituição ou ressarcimento dos demais créditos ou do saldo remanescente de que trata o parágrafo único do art. 50, existindo no âmbito da RFB e da PGFN débitos tributários vencidos e exigíveis do sujeito passivo, exceto débitos de contribuições de que tratam os incisos I e II do parágrafo único do art. 1º, observar-se-á, na compensação de ofício, sucessivamente:

I - em 1º (primeiro) lugar, os débitos por obrigação própria e, em 2º (segundo) lugar, os decorrentes de responsabilidade tributária;

II - primeiramente, as contribuições de melhoria, depois as taxas, em seguida, os impostos ou as contribuições sociais;

III - na ordem crescente dos prazos de prescrição;

IV - na ordem decrescente dos montantes.

Parágrafo único. A prioridade de compensação entre os débitos tributários relativos a juros e multas exigidos de ofício isoladamente, inclusive as multas decorrentes do descumprimento de obrigações tributárias acessórias, bem como entre referidos débitos e os valores devidos a título de tributo, será determinada pela ordem crescente dos prazos de prescrição.

Denota-se da leitura dos dispositivos transcritos, que a vedação à compensação de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal com contribuições previdenciárias é expressamente prevista.

Neste sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO . EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011)

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL (CRÉDITOS DE PIS E COFINS DECORRENTES DE EXPORTAÇÃO) COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI Nº 11.457/07. PRECEDENTES.

1. É ilegítima a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Receita Federal (PIS e COFINS decorrentes de exportação) com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida no art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes.

2. O art. 170 do CTN é claro ao submeter o regime de compensação à expressa previsão legal. Em outras palavras, é ilegítima a compensação não prevista em lei. No caso, há regra expressa no ordenamento jurídico, especificamente o art. 26 da Lei 11.457/07, a impedir a compensação pretendida pela recorrente.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1243162/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 28/03/2012)

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - LC 118/2005 - ENTENDIMENTO DO STF - COFINS - PIS - 1º, DO ARTIGO 3º DA LEI 9.718/98 - RECEITA BRUTA - FATURAMENTO - LEI Nº 9.718/98 - VIOLAÇÃO AO ART. 195, I DA CF/88 - OCORRÊNCIA - SUPERVENIÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - LEIS NºS 10.833/2003 E 10.637/2002 - APLICABILIDADE - COMPENSAÇÃO - TRÂNSITO EM JULGADO - Trata-se de apelações interpostas contra sentença que julgou procedente o pedido inicial para condenar a União à compensação de valores recolhidos a título de PIS e COFINS com base nas Leis nº 9.718/98, 10.637/2002 e 10.833/2003, com débitos oriundos de quaisquer tributos, exceto contribuições previdenciárias, observada a prescrição decenal. - Ao analisar o RE 566.621/RS, no qual apreciou a constitucionalidade do artigo 4º da LC 118/05, considerando inconstitucional sua parte final, no ponto em que afirma que o art. 3º da mencionada Lei Complementar tem caráter de lei interpretativa retroagindo e alcançando fatos pretéritos, a Corte entendeu, por fim, que as ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, ou seja, 120 dias após a vigência da lei, aplica-se o prazo prescricional de 05 (cinco) anos. - Portanto, considerando que a presente demanda foi proposta em momento posterior à vigência da lei 118/05, encontram-se prescritos todos os valores que antecedem o quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, de modo que somente podem ser objeto de compensação aqueles concernentes ao quinquênio que antecede a propositura da demanda. - É necessário destacar o prejuízo ao exame quanto à inconstitucionalidade do parágrafo 1º do art. 3º da Lei 9718/98. Com efeito, esta discussão já se encontra definitivamente superada por conta do entendimento do STF na matéria, pacificada desde novembro de 2005, por ocasião do julgamento, pelo Tribunal Pleno, dos RE 357.950/RS, 358.273/RS, 390.840/MG e RE 346.084-6, de que foi relator o Ministro MARCO AURÉLIO. - Restam indevidos os valores recolhidos a título de PIS e COFINS nos termos do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98. A edição da EC 20/98 e posteriormente a vigência das Leis 10.637/02 e 10.833/03, resultado da conversão das Medidas Provisórias nºs 135 e 66, afastou o motivo pelo qual a Lei 9.718/98 era inconstitucional, de modo que estas leis devem ser observadas na incidência do PIS e da COFINS. - Destaque-se que os valores, objeto de compensação, devem corresponder àqueles recolhidos sob a vigência do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98 até a vigência das Medidas Provisórias 66 e 135, limitado ao decênio legal anterior à propositura da ação corrigidos monetariamente pela taxa SELIC, que não pode ser cumulada com qualquer outro índice de juros. - A compensação de tributo objeto de discussão judicial apenas pode ser promovida após o trânsito em julgado (art. 170-A, do CTN), podendo o pagamento indevido do PIS e da COFINS ser compensado com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil (art. 74 da Lei 9.430/96), com exceção das contribuições previdenciárias previstas no art. 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c", da Lei 8.212/91 (art. 26 da Lei 11.457/2007). - Aplicabilidade do art. 170-A do CTN, uma vez que a presente ação foi ajuizada na vigência do referido dispositivo legal. - Precedentes citados: (AC 00075489820104058100, Desembargadora Federal Nilcéa Maria Barbosa Maggi, TRF5 - Quarta Turma, 24/03/2011; AC 00081723220104058300, Desembargador Federal Francisco Wildo, TRF5 - Segunda Turma, 24/03/2011). - Nego provimento à apelação do autor, e dou provimento ao apelo da Fazenda Nacional para declarar a legalidade da cobrança da PIS e da COFINS com base nas Leis 10.637/02 e 10.833/03, e estabelecer que a compensação de todos os valores indevidamente recolhidos a título de contribuição PIS e COFINS, devem ocorrer de acordo com a legislação em vigor à época do ajuizamento da ação, observada a prescrição quinquenal. (APELREEX 200784000096206, Desembargador Federal Sérgio Murilo Wanderley Queiroga, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data: 19/12/2012 - Página: 314.)"

Desse modo, os créditos de PIS e COFINS podem ser compensados com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, exceto com contribuições previdenciárias.

Ressalta-se que, houve a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei nº 13.670, de 30/05/2018, que também incluiu o art. 26 -A à Lei nº 11.457/2007, alterando o sistema de compensação, para os contribuintes que se utilizarem do eSocial.

Portanto, a compensação tributária dos valores indevidamente recolhidos pode ser efetuada com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei nº 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

Por fim, aplica-se ao caso o disposto no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada na vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08".

(1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).

A comprovação dos valores a serem compensados poderá ser feita perante a própria Receita, nos termos da legislação tributária, sem que haja a necessária vinculação aos valores devidamente comprovados nos autos.

Com efeito, o entendimento jurisprudencial dessa Corte Regional e do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido da desnecessidade de prova pré-constituída do crédito tributário, quando o pedido do provimento judicial limita-se a simples declaração da inexigibilidade do crédito tributário e o consequente direito à compensação dos créditos aferidos, bastando a prova de credor tributário. Nesses termos, considerando que a compensação se dará administrativamente, nos termos impostos pela legislação tributária e sob a fiscalização da autoridade impetrada, desnecessária a vinculação dos valores a serem compensados à sua comprovação nos presentes autos.

Nesse sentido o REsp 1111164/BA, julgado em regime de recurso repetitivo, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (EResp 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.

3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. (REsp 1111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Relativamente à correção monetária, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/compensação para fins de correção monetária, questão que, caso integre o pedido de forma implícita, constituiu-se matéria de ordem pública, que pode ser incluída ex officio pelo juiz ou tribunal, *verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pag. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (I) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (II) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (III) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (IV) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (V) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (VII) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (VIII) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (IX) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (X) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (XI) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. (...)

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)

Dessa forma, está assentada pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que dever ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante:

(1) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;

(2) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;

(3) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;

(4) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

(5) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);

(6) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;

(7) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);

(8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;

(9) IPCA série especial, em dezembro de 1991;

(10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995;

(11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996;

De outra parte, é de cautela observar que, no julgamento do Recurso Especial nº 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o C. Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da Taxa SELIC, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDEBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º, DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsp 291257 / SC, 399497 / SC e 425709 / SC.4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ.

(REsp nº 1111175 / SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009)

Nesse diapasão, conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas, e, quanto aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito, quanto na compensação, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS E SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. RESP 1.230.957/RS SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO. JUROS DE MORA. CUMULAÇÃO COM A TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. ART. 170-A. AGRAVOS REGIMENTAIS NÃO PROVIDOS.

1. A Primeira Seção desta Corte ao apreciar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a não incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias do pagamento de auxílio-doença e sobre o adicional de férias, por configurarem verbas indenizatórias. Restou assentado, entretanto, que incide a referida contribuição sobre o salário-maternidade, por configurar verba de natureza salarial.

2. "O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12).

3. Na compensação tributária deve-se observar a lei de vigência no momento da propositura da ação, ressalvando-se o direito do contribuinte de compensar o crédito tributário pelas normas posteriores na via administrativa (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 1º/2/10, submetido ao procedimento dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do CPC)

4. Os valores recolhidos indevidamente devem sofrer a incidência de juros de mora de 1% ao mês, devidos desde o trânsito em julgado da decisão até 1º/1/96. A partir desta data incide somente a Taxa SELIC, vedada sua cumulação com quaisquer outros índices, seja de correção monetária, seja de juros. Não tendo havido o trânsito em julgado, deve incidir apenas a Taxa SELIC. (grifei)

5. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a restrição contida no art. 170-A do CTN é plenamente aplicável às demandas ajuizadas após 10/1/01, caso dos autos.

6. Agravos regimentais não providos.

(STJ - AgRg no Recurso Especial 1.251.355-PR, DJe 08.05.2014, rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA)

Conforme mencionado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, transcrito linhas acima, os juros de mora traduzem igualmente matéria de ordem pública, passível de ter o seu regime estabelecido *ex officio* pelo juiz ou tribunal.

Feitas essas considerações, é de se firmar tal orientação interpretativa, consubstanciada na natureza eminentemente processual das normas que regem os acessórios da condenação, para permitir que a Lei 11.960/09 incida de imediato aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência. Isso porque, a referida legislação veio alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal e, como tais, possuem natureza de questão de ordem pública, consoante acima explicitado.

Ademais, em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública não de ser observadas imediatamente, não se sujeitando a exceção do artigo 6º, *caput*, da LICC, concernente à garantia do direito adquirido, porquanto este é voltado à proteção do direito material.

Assim, ficam a correção monetária e os juros moratórios fixados na forma acima disciplinada, observando-se, para tanto, o caso concreto.

Por fim, saliente-se que, na contabilização dos valores a serem compensados, deve ser respeitada a prescrição quinquenal, nos moldes exarados pelo Magistrado *a quo*.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, IV e V do CPC de 2015, **nego provimento à apelação da impetrada e dou parcial provimento ao reexame necessário**, para estabelecer os critérios para a devolução dos valores pagos indevidamente. **No mais, mantida a sentença a quo.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001335-38.2019.4.03.6125

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TRANS-BERNARDES CARGAS E ENCOMENDAS LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARCOS PEREIRA OSAKI - SP138979-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de apelação, em sede de Mandado de Segurança, interposta pela Fazenda Pública, pleiteando a reforma da sentença *a quo*.

A r. sentença, julgou procedente o pedido para conceder a ordem de segurança, declarando que o ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS é aquele destacado nas notas fiscais de saída, declarando extinto o processo, com resolução do mérito, com fundamento no art. 487, I do CPC e art. 13 da Lei nº 12.016/09, assegurando a compensação dos valores indevidamente recolhidos a maior, nos termos dos artigos 170 e 170-A do CTN, observando que os valores objeto da compensação deverão ser corrigidos pela taxa Selic, sem a inclusão de qualquer índice de juros ou correção monetária. Determinado o reexame necessário.

Apelou a impetrada pugrando, preliminarmente, pela necessidade de suspensão do processo, vez que pendente análise da questão da modulação dos efeitos da decisão (RE 574.706/PR). Quanto ao mérito, em síntese, pleiteia a manutenção do ICMS na base de cálculo das contribuições (PIS e da COFINS).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mítidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"

Assim passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Inicialmente, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Passo a análise do Mérito.

A questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atender ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)"

Seguindo esta orientação, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham a "receita bruta" como base de cálculo, como o PIS, a COFINS e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão.

Insta esclarecer que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o **destacado na nota fiscal**, sendo este, inclusive, o entendimento adotado por esta Egrégia Corte.

Nestes termos, seguem julgados:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO EXISTENTE. ICMS. PIS/COFINS. COMPENSAÇÃO. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. EMBARGOS ACOLHIDOS.

– A teor do disposto no artigo 1.022 do CPC, somente tem cabimento os embargos de declaração nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).

– Alega a embargante omissão, uma vez que o valor a ser compensado é o valor destacado nas notas fiscais emitidas pela impetrante.

– Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos infringentes, para sanar a omissão apontada, e esclarecer que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado na nota fiscal". (TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv – APELAÇÃO CÍVEL – 5002630-17.2017.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 08/11/2019, Intimação via sistema DATA: 13/11/2019)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DO ARTIGO ART. 1.022 CPC/2015. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

– Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCPC/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) ou erro material (inc. III). No caso dos autos, o v. Acórdão embargado não se resente de quaisquer desses vícios.

– Por primeiro, destaco a inexistência de ofensa aos arts. 11, 489, 10, 141, 490 e 492 do CPC, tendo em vista que o acórdão foi suficientemente fundamentado, no tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS.

– O acórdão embargado foi explícito quanto a matéria ora discutida: – "O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que é o que se amolda ao conceito de faturamento. Ressalte-se que a decisão foi elaborada nos termos do RE 574.706, restando claro que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída".

– Não há que se falar em ausência de debate ou fundamentação jurídica a respeito do valor a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que mais se amolda ao conceito de faturamento, o que foi objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706.

– Embargos de declaração rejeitados". (TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApReeNec – APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO – 5000433-25.2017.4.03.6103, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 08/11/2019, e – DJF3 Judicial 1 DATA: 13/11/2019)"

No que tange à compensação, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.

Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.

Na sequência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente autorizada.

Ademais, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.

Assim percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo com o advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições da Secretaria da Receita Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Ressalta-se que os créditos relativos a contribuições previdenciárias só podem ser compensados com outros de contribuição previdenciária vencidos.

A Lei nº 11.457/07:

Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2o desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2o desta Lei. (Grifei)

A Lei nº 9.430/96:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

§ 3o Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1o

I - o saldo a restituir apurado na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda da Pessoa Física;

II - os débitos relativos a tributos e contribuições devidos no registro da Declaração de Importação.

III - os débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal que já tenham sido encaminhados à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União;

IV - o débito consolidado em qualquer modalidade de parcelamento concedido pela Secretaria da Receita Federal - SRF;

V - o débito que já tenha sido objeto de compensação não homologada, ainda que a compensação se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa; e

VI - o valor objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento já indeferido pela autoridade competente da Secretaria da Receita Federal - SRF, ainda que o pedido se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa

§ 4o Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos neste artigo.

§ 5o O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação.

§ 6o A declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados.

§ 7o Não homologada a compensação, a autoridade administrativa deverá cientificar o sujeito passivo e intimá-lo a efetuar, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da ciência do ato que não a homologou, o pagamento dos débitos indevidamente compensados.

§ 8o Não efetuado o pagamento no prazo previsto no § 7o, o débito será encaminhado à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União, ressalvado o disposto no § 9o.

§ 9o É facultado ao sujeito passivo, no prazo referido no § 7o, apresentar manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação.

§ 10. Da decisão que julgar improcedente a manifestação de inconformidade caberá recurso ao Conselho de Contribuintes.

§ 11. A manifestação de inconformidade e o recurso de que tratam os §§ 9o e 10 obedecerão ao rito processual do Decreto no 70.235, de 6 de março de 1972, e enquadram-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação.

§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses.

I - previstas no § 3o deste artigo,

II - em que o crédito:

a) seja de terceiros,

b) refira-se a "crédito-prêmio" instituído,

c) refira-se a título público,

d) seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado; ou

e) não se refira a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal - SRF,

f) tiver como fundamento a alegação de inconstitucionalidade de lei, exceto nos casos em que a lei:

1 - tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação direta de inconstitucionalidade ou em ação declaratória de constitucionalidade,

2 - tenha tido sua execução suspensa pelo Senado Federal,

3 - tenha sido julgada inconstitucional em sentença judicial transitada em julgado a favor do contribuinte; ou,

4 - seja objeto de súmula vinculante aprovada pelo Supremo Tribunal Federal nos termos do art. 103-A da Constituição Federal. ,

§ 13. O disposto nos §§ 2o e 5o a 11 deste artigo não se aplica às hipóteses previstas no § 12 deste artigo,

§ 14. A Secretaria da Receita Federal - SRF disciplinará o disposto neste artigo, inclusive quanto à fixação de critérios de prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação. ,

§ 15. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do crédito objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou indevido.

§ 16. O percentual da multa de que trata o § 15 será de 100% (cem por cento) na hipótese de ressarcimento obtido com falsidade no pedido apresentado pelo sujeito passivo.

§ 17. Aplica-se a multa prevista no § 15, também, sobre o valor do crédito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.

Observa-se que as exceções à compensação permitida pelo artigo 74, da Lei nº 9430/96, além das previstas pelo seu §3º, inclui, também, a expressamente mencionada pelo artigo 26 da Lei nº 11.457/07.

Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lei n. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.

Confira-se:

Art. 1º A restituição e a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), a restituição e a compensação de outras receitas da União arrecadadas mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais (DARF) ou Guia da Previdência Social (GPS) e o ressarcimento e a compensação de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), da Contribuição para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) e do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (REIntegra), serão efetuados conforme o disposto nesta Instrução Normativa. (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.224, de 23 de dezembro de 2011)

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se ao reembolso de quotas de salário-família e salário-maternidade, bem como à restituição e à compensação relativas a:

I - contribuições previdenciárias:

a) das empresas e equiparadas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço, bem como sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho;

b) dos empregadores domésticos;

c) dos trabalhadores, incidentes sobre seu salário de contribuição;

d) instituídas a título de substituição; e) valores referentes à retenção de contribuições previdenciárias na cessão de mão-de-obra e na empreitada; e

II - contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

E ainda na mesma instrução:

Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

Art. 44. O sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes.

Na Seção VII, Da Compensação de ofício,

Art. 51. Na hipótese de restituição ou ressarcimento dos demais créditos ou do saldo remanescente de que trata o parágrafo único do art. 50, existindo no âmbito da RFB e da PGFN débitos tributários vencidos e exigíveis do sujeito passivo, exceto débitos de contribuições de que tratam os incisos I e II do parágrafo único do art. 1º, observar-se-á, na compensação de ofício, sucessivamente:

I - em 1º (primeiro) lugar, os débitos por obrigação própria e, em 2º (segundo) lugar, os decorrentes de responsabilidade tributária;

II - primeiramente, as contribuições de melhoria, depois as taxas, em seguida, os impostos ou as contribuições sociais;

III - na ordem crescente dos prazos de prescrição;

IV - na ordem decrescente dos montantes.

Parágrafo único. A prioridade de compensação entre os débitos tributários relativos a juros e multas exigidos de ofício isoladamente, inclusive as multas decorrentes do descumprimento de obrigações tributárias acessórias, bem como entre referidos débitos e os valores devidos a título de tributo, será determinada pela ordem crescente dos prazos de prescrição.

Denota-se da leitura dos dispositivos transcritos, que a vedação à compensação de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal com contribuições previdenciárias é expressamente prevista.

Neste sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO . EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011)

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL (CRÉDITOS DE PIS E COFINS DECORRENTES DE EXPORTAÇÃO) COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI Nº 11.457/07. PRECEDENTES.

1. É ilegítima a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Receita Federal (PIS e COFINS decorrentes de exportação) com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida no art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes.

2. O art. 170 do CTN é claro ao submeter o regime de compensação à expressa previsão legal. Em outras palavras, é ilegítima a compensação não prevista em lei. No caso, há regra expressa no ordenamento jurídico, especificamente o art. 26 da Lei 11.457/07, a impedir a compensação pretendida pela recorrente.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1243162/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 28/03/2012)

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - LC 118/2005 - ENTENDIMENTO DO STF - COFINS - PIS - 1º, DO ARTIGO 3º DA LEI 9.718/98 - RECEITA BRUTA - FATURAMENTO - LEI Nº 9.718/98 - VIOLAÇÃO AO ART. 195, I DA CF/88 - OCORRÊNCIA - SUPERVENIÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - LEIS NºS 10.833/2003 E 10.637/2002 - APLICABILIDADE - COMPENSAÇÃO - TRÂNSITO EM JULGADO - Trata-se de apelações interpostas contra sentença que julgou procedente o pedido inicial para condenar a União à compensação de valores recolhidos a título de PIS e COFINS com base nas Leis nº 9.718/98, 10.637/2002 e 10.833/2003, com débitos oriundos de quaisquer tributos, exceto contribuições previdenciárias, observada a prescrição decenal. - Ao analisar o RE 566.621/RS, no qual apreciou a constitucionalidade do artigo 4º da LC 118/05, considerando inconstitucional sua parte final, no ponto em que afirma que o art. 3º da mencionada Lei Complementar tem caráter de lei interpretativa retroagindo e alcançando fatos pretéritos, a Corte entendeu, por fim, que às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, ou seja, 120 dias após a vigência da lei, aplica-se o prazo prescricional de 05 (cinco) anos. - Portanto, considerando que a presente demanda foi proposta em momento posterior à vigência da lei 118/05, encontram-se prescritos todos os valores que antecedem o quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, de modo que somente podem ser objeto de compensação aqueles concernentes ao quinquênio que antecede a propositura da demanda. - É necessário destacar o prejuízo ao exame quanto à inconstitucionalidade do parágrafo 1º do art. 3º da Lei 9718/98. Com efeito, esta discussão já se encontra definitivamente superada por conta do entendimento do STF na matéria, pacificada desde novembro de 2005, por ocasião do julgamento, pelo Tribunal Pleno, dos RE 357.950/RS, 358.273/RS, 390.840/MG e RE 346.084-6, de que foi relator o Ministro MARCO AURÉLIO. - Restam indevidos os valores recolhidos a título de PIS e COFINS nos termos do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98. A edição da EC 20/98 e posteriormente a vigência das Leis 10.637/02 e 10.833/03, resultado da conversão das Medidas Provisórias nºs 135 e 66, afastou o motivo pelo qual a Lei 9.718/98 era inconstitucional, de modo que estas leis devem ser observadas na incidência do PIS e da COFINS. - Destaque-se que os valores, objeto de compensação, devem corresponder aqueles recolhidos sob a vigência do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98 até a vigência das Medidas Provisórias 66 e 135, limitado ao decênio legal anterior à propositura da ação corrigidos monetariamente pela taxa SELIC, que não pode ser cumulada com qualquer outro índice de juros. - A compensação de tributo objeto de discussão judicial apenas pode ser promovida após o trânsito em julgado (art. 170-A, do CTN), podendo o pagamento indevido do PIS e da COFINS ser compensado com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil (art. 74 da Lei 9.430/96), com exceção das contribuições previdenciárias previstas no art. 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c", da Lei 8.212/91 (art. 26 da Lei 11.457/2007). - Aplicabilidade do art. 170-A do CTN, uma vez que a presente ação foi ajuizada na vigência do referido dispositivo legal. - Precedentes citados: (AC 00075489820104058100, Desembargadora Federal Nilcéa Maria Barbosa Moggi, TRF5 - Quarta Turma, 24/03/2011; AC 00081723220104058300, Desembargador Federal Francisco Wildo, TRF5 - Segunda Turma, 24/03/2011). - Nego provimento à apelação do autor, e dou provimento ao apelo da Fazenda Nacional para declarar a legalidade da cobrança da PIS e da COFINS com base nas Leis 10.637/02 e 10.833/03, e estabelecer que a compensação de todos os valores indevidamente recolhidos a título de contribuição PIS e COFINS, devem ocorrer de acordo com a legislação em vigor à época do ajuizamento da ação, observada a prescrição quinquenal. (APELREEX 200784000096206, Desembargador Federal Sérgio Murilo Wanderley Queiroga, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data: 19/12/2012 - Página: 314.)"

Desse modo, os créditos de PIS e COFINS podem ser compensados com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, exceto com contribuições previdenciárias.

Ressalta-se que, houve a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei nº 13.670, de 30/05/2018, que também incluiu o art. 26 -A à Lei nº 11.457/2007, alterando o sistema de compensação, para os contribuintes que se utilizarem do eSocial.

Portanto, a compensação tributária dos valores indevidamente recolhidos pode ser efetuada com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei nº 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

Por fim, aplica-se ao caso o disposto no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada na vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08".

(1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).

A comprovação dos valores a serem compensados poderá ser feita perante a própria Receita, nos termos da legislação tributária, sem que haja a necessária vinculação aos valores devidamente comprovados nos autos.

Com efeito, o entendimento jurisprudencial dessa Corte Regional e do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido da desnecessidade de prova pré-constituída do crédito tributário, quando o pedido do provimento judicial limita-se a simples declaração da inexigibilidade do crédito tributário e o consequente direito à compensação dos créditos aferidos, bastando a prova de credor tributário. Nesses termos, considerando que a compensação se dará administrativamente, nos termos impostos pela legislação tributária e sob a fiscalização da autoridade impetrada, desnecessária a vinculação dos valores a serem compensados à sua comprovação nos presentes autos.

Nesse sentido o REsp 111164/BA, julgado em regime de recurso repetitivo, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (ERESP 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.

3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (REsp 111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Relativamente à correção monetária, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/compensação para fins de correção monetária, questão que, caso íntegro o pedido de forma implícita, constitui-se matéria de ordem pública, que pode ser incluída ex officio pelo juiz ou tribunal, *verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1ª e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293); juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (I) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (II) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (III) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (IV) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (V) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (VII) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (VIII) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (IX) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (X) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (XI) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos ERESp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. (...)

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)

Dessa forma, está assentada pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que dever ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante:

(1) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;

(2) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;

(3) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;

(4) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

(5) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

(6) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;

(7) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);

(8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;

(9) IPCA série especial, em dezembro de 1991;

(10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995;

(11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996;

De outra parte, é de cautela observar que, no julgamento do Recurso Especial nº 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o C. Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da Taxa SELIC, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º. DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsps 291257 / SC, 399497 / SC e 425709 / SC. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ.

(REsp nº 111175 / SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009)

Nesse diapasão, conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas, e, quanto aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito, quanto na compensação, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS E SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. RESP 1.230.957/RS SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO. JUROS DE MORA. CUMULAÇÃO COM A TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. ART. 170-A. AGRAVOS REGIMENTAIS NÃO PROVIDOS.

1. A Primeira Seção desta Corte ao apreciar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a não incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias do pagamento de auxílio-doença e sobre o adicional de férias, por configurarem verbas indenizatórias. Restou assentado, entretanto, que incide a referida contribuição sobre o salário-maternidade, por configurar verba de natureza salarial.

2. "O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12).

3. Na compensação tributária deve-se observar a lei de vigência no momento da propositura da ação, ressalvando-se o direito do contribuinte de compensar o crédito tributário pelas normas posteriores na via administrativa (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 1º/2/10, submetido ao procedimento dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do CPC)

4. Os valores recolhidos indevidamente devem sofrer a incidência de juros de mora de 1% ao mês, devidos desde o trânsito em julgado da decisão até 1º/1/96. A partir desta data incide somente a Taxa SELIC, vedada sua cumulação com quaisquer outros índices, seja de correção monetária, seja de juros. Não tendo havido o trânsito em julgado, deve incidir apenas a Taxa SELIC. (grifei)

5. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a restrição contida no art. 170-A do CTN é plenamente aplicável às demandas ajuizadas após 10/1/01, caso dos autos.

6. Agravos regimentais não providos.

(STJ - AgRg no Recurso Especial 1.251.355-PR, DJe 08.05.2014, rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA)

Conforme mencionado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, transcrito linhas acima, os juros de mora traduzem igualmente matéria de ordem pública, passível de ter o seu regramento estabelecido *ex officio* pelo juiz ou tribunal.

Feitas essas considerações, é de se firmar tal orientação interpretativa, consubstanciada na natureza eminentemente processual das normas que regem os acessórios da condenação, para permitir que a Lei 11.960/09 incida de imediato aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência. Isso porque, a referida legislação veio alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal e, como tais, possuem natureza de questão de ordem pública, consoante acima explicitado.

Ademais, em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública não de ser observadas imediatamente, não se sujeitando a exceção do artigo 6º, *caput*, da LICC, concernente à garantia do direito adquirido, porquanto este é voltado à proteção do direito material.

Assim, ficam correção monetária e os juros moratórios fixados na forma acima disciplinada, observando-se, para tanto, o caso concreto.

Por fim, saliente-se que, na contabilização dos valores a serem compensados, deve ser respeitada a prescrição quinquenal, assente com o entendimento exarado por esta Egrégia Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO - PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.

1. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

2. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.

3. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

4. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.

5. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

6. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

7. A compensação (a ser realizada após o trânsito em julgado destes autos – artigo 170-A do CTN) deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração. Deverá, outrossim, ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A atualização monetária dos valores pagos deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic (artigo 39, §4º, da Lei nº 9.250/1995).

8. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte à compensação (Stimula 213 do STJ). Reserva-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Sessão, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).

9. Apelação da União não provida. Remessa oficial parcialmente provida. (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO/ SP 5013366-39.2017.4.03.6100, Relatora Desembargadora Federal Drª. Desembargadora Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/07/2019) g.n.

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.

2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.

3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.

4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que o presente mandamus foi ajuizado.

5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil. 8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior.

9. Remessa oficial e apelação desprovidas.

(TRF3, 3ª Turma, unânime. AMS 00187573120154036100, AMS 365045. Rel. Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS. e-DJF3 Judicial 1 12/05/2017; Julgado: 03/05/2017) g.n.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, IV e V do CPC de 2015, **nego provimento à apelação da impetrada e dou parcial provimento ao reexame necessário**, para estabelecer os critérios para a devolução dos valores pagos indevidamente. **No mais, mantida a sentença a quo.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000914-79.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

PARTE AUTORA: GEA EQUIPAMENTOS E SOLUCOES LTDA, GEA EQUIPAMENTOS E SOLUCOES LTDA, GEA EQUIPAMENTOS E SOLUCOES LTDA, GEA EQUIPAMENTOS E SOLUCOES LTDA

JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 6ª VARA FEDERAL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: EDUARDO VIEIRA DE TOLEDO PIZA - SP290225-A

Advogado do(a) PARTE AUTORA: EDUARDO VIEIRA DE TOLEDO PIZA - SP290225-A

Advogado do(a) PARTE AUTORA: EDUARDO VIEIRA DE TOLEDO PIZA - SP290225-A

Advogado do(a) PARTE AUTORA: EDUARDO VIEIRA DE TOLEDO PIZA - SP290225-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0015103-72.2001.4.03.6182

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ESPOLIO: MAURICIO GORIA

APELADO: HELIO CANO, ESPÓLIO DE MAURICIO GORIA - CPF 007.092.118-05, CARRARA MARMORES E GRANITOS LTDA - MASSA FALIDA

REPRESENTANTE: SUELI CANO GORIA

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de execução fiscal destinada a viabilizar a satisfação de créditos de IRPJ.

A r. sentença julgou o processo extinto, sem a resolução do mérito, nos termos dos artigos 485, inciso IV, 318 e 493, do Código de Processo Civil, por entender inviável o redirecionamento da execução fiscal, com relação aos sócios, em decorrência do encerramento definitivo da falência (fs. 205/209, ID 88049283).

A União, ora apelante (fs. 212/215, ID 88049283), requer a reforma da r. sentença.

Aponta a solidariedade tributária, nos termos do artigo 8º, do Decreto-Lei nº. 1.736/79.

Sem contrarrazões.

É uma síntese do necessário.

O Decreto-Lei 1.736/79:

Art 8º - São solidariamente responsáveis com o sujeito passivo os acionistas controladores, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado, pelos créditos decorrentes do não recolhimento do imposto sobre produtos industrializados e do imposto sobre a renda descontado na fonte.

Parágrafo único. A responsabilidade das pessoas referidas neste artigo restringe-se ao período da respectiva administração, gestão ou representação.

A atribuição de responsabilidade tributária é matéria reservada à lei complementar, na vigência das Constituições de 1967 e 1988.

O artigo 8º, do Decreto-Lei nº. 1.736/79, é **inconstitucional**.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. RESPONSABILIDADE DOS ACIONISTAS CONTROLADORES, DIRETORES, GERENTES OU REPRESENTANTES DE PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PRIVADO FUNDADA NO ART. 8º DO DECRETO-LEI N. 1.736/1979. NORMA COM STATUS DE LEI ORDINÁRIA. CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1967. MATÉRIA RESERVADA À LEI COMPLEMENTAR. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL PRETÉRITA RECONHECIDA.

1. A controvérsia veiculada no presente recurso especial diz respeito ao reconhecimento da responsabilidade tributária solidária entre a sociedade empresária e os acionistas controladores, diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de Direito Privado, por débitos relativos ao IRPJ-Fonte, com suporte no art. 8º do Decreto-Lei n. 1.736/1979, independentemente dos requisitos previstos no art. 135, III, do CTN, que exige a prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

2. A ordem constitucional anterior (CF/67) à Constituição Federal de 1988 exigia lei complementar para dispor sobre normas gerais em matéria tributária, nas quais se inclui a responsabilidade de terceiros.

3. O Decreto-Lei n. 1.736/1979, na parte em que estabeleceu hipótese de responsabilidade tributária solidária entre a sociedade e os acionistas controladores, diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de Direito Privado (art. 8º), incorreu em inconstitucionalidade formal na medida em que disciplinou matéria reservada à lei complementar.

4. Registre-se, ainda, que o fato de uma lei ordinária repetir ou reproduzir dispositivo de conteúdo já constante de lei complementar por força de previsão constitucional não afasta o vício a ponto de legitimar a aplicação daquela norma às hipóteses nela previstas, tendo em vista o vício formal de inconstitucionalidade subsistente.

5. Declaração, incidenter tantum, da inconstitucionalidade pretérita do art. 8º do Decreto-Lei n. 1.736/1979.

(AI no REsp 1419104/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, julgado em 21/06/2017, DJe 15/08/2017).

Por tais fundamentos, **nego provimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007788-75.2007.4.03.6119

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCMBUSTIVEIS

APELADO: AUTO POSTO LILAS LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis - ANP para a cobrança de multa administrativa.

A r. sentença julgou o processo extinto, sem a resolução do mérito, nos termos dos artigos 485, inciso IV, 318 e 493, do Código de Processo Civil, por entender inviável o redirecionamento da execução fiscal, com relação aos sócios, em decorrência do encerramento definitivo da falência (fls. 150/154, ID 89061743).

A ANP, ora apelante (fls. 172/182, ID 89061743), requer a reforma da r. sentença. Objetiva a responsabilização patrimonial pessoal do sócio e administrador, porque constatada a falência da empresa.

Alega que a existência de inquérito para apuração de prática de crime falimentar ensejaria o redirecionamento da execução.

Sustenta que, por constar como codevedor na certidão de dívida ativa, o sócio seria solidariamente responsável pelo débito.

Por fim, alega que o encerramento irregular das atividades empresárias permitiria a responsabilização patrimonial pessoal do sócio e administrador.

Sem contrarrazões.

É uma síntese do necessário.

A questão relativa ao redirecionamento da execução fiscal já foi deduzida pela ANP em agravo de instrumento (fs. 63/70, ID 89061743).

Nesta Corte, foi negado provimento ao agravo de instrumento nº. 0005984-86.2013.4.03.0000 (fs. 71/76, ID 89061743).

A ementa do v. Acórdão (fs. 133/134, ID 89061743):

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - MULTA ADMINISTRATIVA - DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA - INCLUSÃO DOS SÓCIOS NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.

1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC).

2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou o pedido de redirecionamento da execução em face dos sócios da executada.

3. Trata-se de multa administrativa aplicada por autarquia. Portanto, no tocante à responsabilidade do sócio, inaplicável o artigo 135, III do CTN. Aplicação do artigo 50 do Código Civil.

4. No caso, o ônus da prova incumbe ao exequente. Não se exige, no entanto, a demonstração quantum satis a conduta fraudulenta, o desvio de finalidade ou a confusão patrimonial por parte do sócio, mas que se apresentem elementos de convicção de molde a possibilitar o convencimento do magistrado quanto ao alegado, como, por exemplo, a utilização de prova indireta: indícios e presunções.

5. A agravante não apresenta indícios da ocorrência de fraude ou abuso de direito praticados por meio da sociedade a ensejar a aplicação da desconsideração da personalidade jurídica e a consequente responsabilização dos sócios, não sendo suficiente, para tanto, a certidão do oficial de justiça, informando a não-localização da executada. Precedentes.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 499488 - 0005984-86.2013.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, julgado em 08/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2013)

Há coisa julgada.

Não é possível a reiteração de matéria julgada, mesmo que se trate de questão de ordem pública.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ANTERIOR JULGAMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. PRECEDENTES. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXISTÊNCIA DE COISA JULGADA. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Nos termos da jurisprudência firmada neste Superior Tribunal de Justiça, ocorre a preclusão consumativa mesmo quando se tratar de matéria de ordem pública (liquidez do título executivo) que tenha sido objeto de anterior decisão já definitivamente julgada.

2. O Tribunal de origem, após análise do contexto fático-probatório dos autos, concluiu que a matéria levantada na exceção de pré-executividade foi alcançada pela coisa julgada. Assim, a pretensão de modificação do julgado envolve necessariamente reexame de prova, situação vedada em recurso especial, a teor da Súmula nº 7 do STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1487080/PR, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/05/2015, DJe 28/05/2015).

PROCESSUAL CIVIL. DISPOSITIVOS APONTADOS COMO VIOLADOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. PRESCRIÇÃO DECIDIDA EM ANTERIOR EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DA MESMA MATÉRIA NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA E VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. PRECEDENTES DO STJ. SÚMULA 83/STJ.

1. Verifica-se que a Corte de origem não analisou, nem sequer implicitamente, o disposto no art. 332 do CPC. Incidência da Súmula 211/STJ.

2. O STJ entende que "as questões decididas anteriormente em exceção de pré-executividade, sem a interposição do recurso cabível pela parte interessada, não podem ser posteriormente reabertas em sede de embargos à execução. Configurada, pois a preclusão consumativa" (AgRg no REsp 1.480.912/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 26/11/2014).

3. Ao contrário do defendido pelo agravante, que alega que a prescrição não foi devidamente analisada nos autos da exceção de pré-executividade pelo caráter restritivo da via, a prescrição foi devidamente afastada com análise dos fatos constantes dos autos.

4. Tendo sido analisada a prescrição em exceção de pré-executividade, em decisão aliás não impugnada oportunamente pela ora recorrente, a análise da matéria agora em embargos à execução, além de se encontrar preclusa, violaria o princípio da coisa julgada. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1526696/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/05/2015, DJe 29/05/2015).

Eventual erro de fato apto a afastar a coisa julgada é questão a ser analisada em sede de ação rescisória.

Por estes fundamentos, nego provimento à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019266-62.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: C. O. S. A. EM RECUPERACAO JUDICIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUILHERME CORONA RODRIGUES LIMA - SP305583-A

AGRAVADO: C. A. DED. E. - C.

ATO ORDINATÓRIO

Ficam intimadas as partes acerca da decisão ID 138526729, com o seguinte dispositivo:

"...

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se."

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032462-36.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: FLEXTRONICS INTERNATIONAL TECNOLOGIA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCELO PAULO FORTES DE CERQUEIRA - SP144994-A, DANIELLA ZAGARI GONCALVES - SP116343-A, MARCO ANTÔNIO GOMES BEHRNDT - SP173362-A, BRUNA DIAS MIGUEL - SP299816-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 137101782: o pedido será atendido na sessão de julgamento por videoconferência designada para 6 de agosto de 2.020, às 14 horas.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009507-74.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: VETNIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS VETERIN LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

1. Oportunamente, retire-se de pauta.

2. Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais do Processo Judicial Eletrônico - PJe da Justiça Federal da 3ª Região, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006565-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO LIMA RIBEIRO RAIA - SP270370-A

AGRAVADO: ALDORO INDUSTRIA DE POS E PIGMENTOS METALICOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: MARCELO RIBEIRO DE ALMEIDA - SP143225-A, WALDIR SIQUEIRA - SP62767-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006565-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO LIMA RIBEIRO RAIA - SP270370-A

AGRAVADO: ALDORO INDUSTRIA DE POS E PIGMENTOS METALICOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: MARCELO RIBEIRO DE ALMEIDA - SP143225-A, WALDIR SIQUEIRA - SP62767-A

OUTROS PARTICIPANTES:

R E L A T Ó R I O

Trata-se de agravo interno interposto pela UNIÃO FEDERAL em face de decisão monocrática que, nos termos do art. 932 do NCPC, negou provimento ao agravo de instrumento.

Alega o agravante, em síntese, que suspenda o curso do presente processo até o julgamento definitivo do RE 574706. No mais, requer a reforma da decisão para que o valor a ser excluído da base de cálculo do PIS e a COFINS seja o valor do ICMS pago, e não o valor destacado na Nota Fiscal.

A parte agravada apresentou contrarrazões ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006565-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO LIMA RIBEIRO RAIA - SP270370-A

AGRAVADO: ALDORO INDUSTRIA DE POS E PIGMENTOS METALICOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: MARCELO RIBEIRO DE ALMEIDA - SP143225-A, WALDIR SIQUEIRA - SP62767-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECLARAÇÃO DE VOTO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI: Cuidamos os autos de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face da decisão que, em writ objetivando **execução de julgado**, deferiu a liminar pleiteada para determinar à autoridade coatora que se abstenha de aplicar o entendimento firmado na Solução de Consulta Interna COSIT nº 13 de 18.10.2018 e Instrução Normativa RFB nº 1.911/2019 em face da impetrante, no tocante aos créditos reconhecidos no Mandado de Segurança nº 0006583 75.2006.4.03.6109 da 2ª Vara Federal de Piracicaba, considerando, pois, os valores destacados das notas fiscais para efeito de dedução do ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e à COFINS.

O e. Relator em decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015, negou provimento ao agravo de instrumento.

A UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) interpôs agravo interno requerendo, preliminarmente, a suspensão do feito até o julgamento e publicação do acórdão dos embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional no RE 574.706. Sustenta, em síntese, que os referidos embargos de declaração veiculam pedido de modulação de efeitos e integração/modificação/esclarecimento do julgado, inclusive, quanto ao critério a ser utilizado para apuração do ICMS a ser excluído. Aduz que não há como iniciar a liquidação/execução do julgado sem que se tenha um critério uniforme para concretizar a tese firmada.

Com razão a agravante.

Não há como iniciar a execução do julgado, na espécie, que reconheceu o direito da parte autora/impetrante à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, sem definição pelo C. Supremo Tribunal Federal do critério uniforme de apuração do ICMS para fins de exclusão, a ser definido nos julgamentos dos embargos de declaração no RE 574.706, para concretizar a tese firmada.

Ante o exposto, acolho o pedido preliminar de suspensão do feito até o julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706.

É como voto.

O Senhor Desembargador Federal Fábio Prieto:

Acolho a preliminar de sobrestamento. Se vencido, acompanho pela conclusão.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006565-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO LIMA RIBEIRO RAIA - SP270370-A

AGRAVADO: ALDORO INDUSTRIA DE POS E PIGMENTOS METALICOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: MARCELO RIBEIRO DE ALMEIDA - SP143225-A, WALDIR SIQUEIRA - SP62767-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O agravo interposto não merece acolhimento.

Considerando que as razões ventiladas no presente recurso são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que ausente qualquer ilegalidade ou abuso de poder, submeto o seu teor à apreciação deste colegiado:

"Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL, em face da decisão que deferiu a liminar pleiteada para determinar à autoridade coatora que se abstenha de aplicar o entendimento firmado na Solução de Consulta Interna COSIT nº 13 de 18.10.2018 em face da impetrante, no tocante aos créditos reconhecidos no Mandado de Segurança nº 0006583 75.2006.4.03.6109 da 2ª Vara Federal de Piracicaba, considerando, pois, os valores destacados das notas fiscais para efeito de dedução do ICMS da base de cálculo da Contribuição para o PIS e da COFINS.

A parte agravante alega, em síntese, o ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o "a recolher" e não o destacado na nota fiscal, mantendo-se, assim, a Solução de Consulta Interna COSIT nº 13 /2018 e a Instrução Normativa RFB nº 1.911 /2019.

É o relatório. **Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

*Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.*

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 523-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNILÃO FEDERAL, em face da decisão que, em execução de julgado, deferiu a liminar pleiteada para determinar à autoridade coatora que se abstenha de aplicar o entendimento firmado na Solução de Consulta Interna COSIT nº 13 de 18.10.2018 em face da impetrante, no tocante aos créditos reconhecidos no Mandado de Segurança nº 0006583 75.2006.4.03.6109 da 2ª Vara Federal de Piracicaba, considerando, pois, os valores destacados das notas fiscais para efeito de dedução do ICMS da base de cálculo da Contribuição para o PIS e da COFINS.

A questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". O v. acórdão encontra-se assim ementado, in verbis:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Ainda, com base no apontado julgamento do C. Supremo Tribunal Federal, a não incidência do PIS e do COFINS sobre o valor destacado da nota fiscal não pode ser condicionado ao seu efetivo recolhimento, mas com base no valor destacado.

Nesse sentido, decisão dessa 6ª Turma:

TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVOS INTERNOS. MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. TESE FIRMADA PELO STF. DESNECESSIDADE DE AGUARDAR JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RE 574.706. COMPENSAÇÃO COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. 1. Não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574706, uma vez que o art. 1.040, II, do CPC determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma. Eventual modulação do julgado não impede o imediato julgamento dos recursos pendentes, pois o precedente firmado pelo STF não exige o trânsito em julgado para surtir efeitos. O sobrestamento exige expressa determinação em vigor da Suprema Corte. Interpretação ao art. 1035, § 5º, do CPC/2015 e ao art. 328 do RISTF c/c art. 543-B do CPC/73. 2. O STF firmou a tese no sentido de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS (RE 574706, tema 69, submetido à sistemática do art. 543-B do CPC/73, art. 1036 do CPC/15). 3. A condição de credora tributária exsurge do objeto social da apelante-impetrante. 4. A compensação tributária extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação pelo Fisco, sendo certo que o reconhecimento do direito de compensação não implica em reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária (art. 150, § 4º, do CTN). 5. O prazo prescricional a ser observado é o quinquenal, conforme reconhecido pela jurisprudência. 6. Efeativação da compensação somente após o trânsito em julgado do feito (art. 170-A do CTN). 7. A análise e exigência da documentação necessária para apuração do valor do ICMS efetivamente incluído na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, e a sua correta exclusão, bem como os critérios para a efetivação da compensação cabem ao Fisco, nos termos da legislação de regência, observando-se a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei 13.670 de 30/05/2018, que também incluiu o art. 26-A da Lei 11.457/2007, elidindo a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas. 8. Quanto à INT nº 1810/2018, é certo que as instruções normativas não possuem o condão de alterar lei ordinária, não havendo que se falar em modificação do entendimento sobre a limitação das compensações ou superação da tese adotada pelo STJ quanto à interpretação da Lei nº 11.457/2007. 9. Nos termos do que foi decidido no RE 574.706, o ICMS destacado nas notas fiscais deve ser excluído do conceito de receita, na condição de mero ingresso de caixa. 10. Agravo interno da Fazenda Nacional não provido. 11. Agravo interno da impetrante parcialmente provido.

(ApReeNec 5008160-04.2018.4.03.6102, Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, TRF3 - 6ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 06/01/2020.)

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**"

Assim, não vislumbro qualquer vício a justificar a reforma da decisão ora agravada.

Diante do exposto, **voto por negar provimento ao agravo interno interposto.**

EMENTA

EXECUÇÃO DE JULGADO. COMPENSAÇÃO. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. CONSULTA COSIT 13/2018 E INRFB 1911/2019. DEFINIÇÃO DO CRITÉRIO UNIFORME DE APURAÇÃO DO ICMS PARA FINS DE EXCLUSÃO. JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RE 574.706, PARA CONCRETIZAR A TESE FIRMADA. SUSPENSÃO DO FEITO.

1. A parte agravante é possuidora de um **título executivo judicial** que foi protocolado na Receita Federal do Brasil para obter o deferimento da compensação dos valores recolhidos a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS; a *celeuma* surgiu em razão do valor a ser compensado, se com base no valor destacado na nota ou com base no valor recolhido. A Receita Federal não se opõe a compensação desde que atente-se à Solução de Consulta COSIT 13/2018 e a INRFB nº 1.911/2019.

2. Não há como iniciar a execução do julgado, na espécie, que reconheceu o direito da parte autora/impetrante à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, sem definição pelo C. Supremo Tribunal Federal do critério uniforme de apuração do ICMS para fins de exclusão, a ser definido no julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706, para concretizar a tese firmada.

3. Acolho o pedido preliminar de suspensão do feito até o julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por maioria, acolheu o pedido preliminar de suspensão do feito até o julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706, nos termos do voto da Desembargadora Federal Diva Malerbi, acompanhada pelo voto do Desembargador Federal Fábio Prieto, vencido o Relator, que o rejeitava e julgava o mérito. Lavrará o acórdão a Desembargadora Federal Diva Malerbi, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032486-64.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: HEXE MODAS E ACESSORIOS LTDA, ENTER IMPORTACAO, EXPORTACAO E COMERCIO DE MODAS LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO LUCIO MOREIRA - SP113341-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO LUCIO MOREIRA - SP113341-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032486-64.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: HEXE MODAS E ACESSORIOS LTDA, ENTER IMPORTACAO, EXPORTACAO E COMERCIO DE MODAS LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO LUCIO MOREIRA - SP113341-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO LUCIO MOREIRA - SP113341-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela UNIÃO FEDERAL em face de decisão monocrática que, nos termos do art. 932 do NCPC, deu **parcial provimento ao agravo de instrumento** para reconhecer que o seu direito à compensação administrativa (já reconhecido por sentença) é o ICMS "**destacado**" na base de cálculo do PIS e COFINS.

Alega o agravante, preliminarmente, "a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração, caso providos, ou, se totalmente rejeitados, até a finalização do julgamento do RE 574.706/PR. No mérito, requer a reconsideração da decisão agravada, dando-se provimento ao presente agravo interno. Caso se entenda pela apreciação da matéria em discussão, requer seja reconhecido que o valor do ICMS a recolher (ou ICMS a pagar) é que deve ser excluído da base de cálculo da COFINS e do PIS, de modo a afastar o critério destacado na nota fiscal".

A parte agravada apresentou contrarrazões ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032486-64.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: HEXE MODAS E ACESSORIOS LTDA, ENTER IMPORTACAO, EXPORTACAO E COMERCIO DE MODAS LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO LUCIO MOREIRA - SP113341-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO LUCIO MOREIRA - SP113341-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECLARAÇÃO DE VOTO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI: Cuidamos autos de agravo de instrumento interposto por HEXE MODAS E ACESSÓRIOS LTDA e OUTRO, em face da decisão que indeferiu o pedido de liminar, em ação que objetiva a concessão de provimento jurisdicional que imponha a não incidência da Instrução Normativa nº 1.911/2019 e Solução de Consulta COSIT nº 13/2018, declarando o direito líquido e certo de excluir o ICMS, destacado nas notas fiscais, emitidas pela impetrante das bases de cálculos do PIS e da COFINS, levando-se em conta os recolhimentos efetivados desde a propositura do mandado de segurança de nº 5017045-47.2017.403.6100 bem como os demais pagamentos efetuados.

O e. Relator em decisão monocrática, com flúrio no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015, deu parcial provimento ao agravo de instrumento para declarar o direito à compensação do ICMS destacado na base de cálculo do PIS e COFINS (para fins de habilitação e processamento do crédito perante a Receita Federal do Brasil).

Esclarece o e. Relator, na referida decisão monocrática, que a parte agravante é possuidora de um **título executivo judicial** que foi protocolado na Receita Federal do Brasil para obter o deferimento da compensação; a celeuma surgiu em razão do valor a ser compensado, se com base no valor destacado na nota ou com base no valor recolhido. A Receita Federal não se opõe a compensação desde que atente-se à Solução de Consulta COSIT 13/2018 e a INRFB nº 1.911/2019.

A UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) interpôs agravo interno requerendo, preliminarmente, a suspensão do feito até o julgamento e publicação do acórdão dos embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional no RE 574.706. Sustenta, em síntese, que os referidos embargos de declaração veiculam pedido de modulação de efeitos e integração/modificação/esclarecimento do julgado, inclusive, quanto ao critério a ser utilizado para apuração do ICMS a ser excluído. Aduz que não há como iniciar a liquidação/execução do julgado sem que se tenha um critério uniforme para concretizar a tese firmada.

Com razão a agravante.

Não há como iniciar a execução do julgado, na espécie, que reconheceu o direito da parte autora/impetrante à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, sem definição pelo C. Supremo Tribunal Federal do critério uniforme de apuração do ICMS para fins de exclusão, a ser definido nos julgamentos dos embargos de declaração no RE 574.706, para concretizar a tese firmada.

Ante o exposto, acolho o pedido preliminar de suspensão do feito até o julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706.

É como voto.

O Senhor Desembargador Federal Fábio Prieto:

Acolho a preliminar de sobrestamento. Se vencido, acompanho pela conclusão.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032486-64.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

AGRAVANTE: HEXE MODAS E ACESSORIOS LTDA, ENTER IMPORTACAO, EXPORTACAO E COMERCIO DE MODAS LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO LUCIO MOREIRA - SP113341-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO LUCIO MOREIRA - SP113341-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O agravo interposto não merece acolhimento.

Considerando que as razões ventiladas no presente recurso são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que ausente qualquer ilegalidade ou abuso de poder, submeto o seu teor à apreciação deste colegiado:

“Trata-se de agravo de instrumento interposto por HEXE MODAS E ACESSÓRIOS LTDA e OUTRO, em face da decisão que indeferiu o pedido de liminar, em ação que objetiva a concessão de provimento jurisdicional que imponha a não incidência da Instrução Normativa nº 1.911/2019 e Solução de Consulta COSIT nº 13, declarando o direito líquido e certo de excluir o ICMS, destacado nas notas fiscais, emitidas pela impetrante das bases de cálculos do PIS e da COFINS, levando-se em conta os recolhimentos efetivados desde a propositura do mandado de segurança de nº 5017045-47.2017.403.6100 bem como os demais pagamentos efetuados.

A parte agravante alega, em síntese, que a Solução de Consulta e a INRFB n. 1.911.2019 são meros atos que não podem obstruir efeitos da coisa julgada, nem a lei poderia fazê-lo.

Por fim, requer a antecipação da tutela recursal para que os valores reconhecidos em decisão transitada em julgado, créditos líquidos e certos, possam ser plenamente habilitados na RFB e compensados.

Foi deferido o pedido de antecipação de tutela para assegurar à agravante a suspensão da exigibilidade do ICMS destacado na base de cálculo do PIS e COFINS, permitindo-se a habilitação do crédito perante a Receita Federal do Brasil (devendo-se aguardar eventual compensação ao final do trânsito em julgado da ação principal). Em face dessa decisão foram interpostos embargos de declaração pela parte agravante.

A parte agravada apresentou contraminuta ao recurso.

É o relatório. Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

*Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.*

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, e a b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 523-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Inicialmente, esclarece-se que a parte agravante é possuidora de um título executivo judicial que foi protocolado na Receita Federal do Brasil para obter o deferimento da compensação; a celeuma surgiu em razão do valor a ser compensado, se com base no valor destacado na nota ou com base no valor recolhido. A Receita Federal não se opõe a compensação desde que atente-se à Solução de Consulta e a INRFB n. 1.911.2019.

Feitas essas considerações passa-se ao exame do recurso.

Preliminarmente, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". O v. acórdão encontra-se assim ementado, in verbis:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Ainda, com base no apontado julgamento do C. Supremo Tribunal Federal, a não incidência do PIS e do COFINS sobre o valor destacado da nota fiscal não pode ser condicionado ao seu efetivo recolhimento, mas com base no valor destacado.

Nesse sentido, decisão dessa 6ª Turma:

TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVOS INTERNOS. MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. TESE FIRMADA PELO STF. DESNECESSIDADE DE AGUARDAR JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RE 574.706. COMPENSAÇÃO COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. 1. Não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574706, uma vez que o art. 1.040, II, do CPC determina o sobreamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma. Eventual modulação do julgado não impede o imediato julgamento dos recursos pendentes, pois o precedente firmado pelo STF não exige o trânsito em julgado para surtir efeitos. O sobreamento exige expressa determinação em vigor da Suprema Corte. Interpretação ao art. 1035, § 5º, do CPC/2015 e ao art. 328 do RISTF c/c art. 543-B do CPC/73. 2. O STF firmou a tese no sentido de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS (RE 574706, tema 69, submetido à sistemática do art. 543-B do CPC/73, art. 1036 do CPC/15). 3. A condição de credora tributária exsurge do objeto social da apelante-impetrante. 4. A compensação tributária extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação pelo Fisco, sendo certo que o reconhecimento do direito de compensação não implica em reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária (art. 150, § 4º, do CTN). 5. O prazo prescricional a ser observado é o quinquenal, conforme reconhecido pela jurisprudência. 6. Efetivação da compensação somente após o trânsito em julgado do feito (art. 170-A do CTN). 7. A análise e exigência da documentação necessária para apuração do valor do ICMS efetivamente incluído na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, e a sua correta exclusão, bem como os critérios para a efetivação da compensação cabem ao Fisco, nos termos da legislação de regência, observando-se a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei 13.670 de 30/05/2018, que também incluiu o art. 26-A da Lei 11.457/2007, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas. 8. Quanto à INT nº 1810/2018, é certo que as instruções normativas não possuem o condão de alterar lei ordinária, não havendo que se falar em modificação do entendimento sobre a limitação das compensações ou superação da tese adotada pelo STJ quanto à interpretação da Lei nº 11.457/2007. 9. Nos termos do que foi decidido no RE 574.706, o ICMS destacado nas notas fiscais deve ser excluído do conceito de receita, na condição de mero ingresso de caixa. 10. Agravo interno da Fazenda Nacional não provido. 11. Agravo interno da impetrante parcialmente provido.

(ApReeNec 5008160-04.2018.4.03.6102, Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, TRF3 - 6ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 06/01/2020.)

Resalte-se que os atos administrativos impugnados são posteriores ao ajuizamento da ação de nº 5017045-47.2017.403.6100, portanto, subsiste o seu interesse processual.

Aplica-se ao caso o disposto no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada na vigência da referida lei.

Consigno a existência de erro material na decisão de parcial deferimento do pedido de liminar, a fim de que conste o nome da parte agravante como HEXE MODAS E ACESSÓRIOS LTDA E OUTRO.

Ante o exposto, corrijo erro material existente, dou parcial provimento ao agravo de instrumento para declarar o direito à compensação do ICMS destacado na base de cálculo do PIS e COFINS (para fins de habilitação e processamento do crédito perante a Receita Federal do Brasil); todavia, deve-se aguardar a realização da compensação ao final do trânsito em julgado da ação principal). Por conseguinte, julgo prejudicados os embargos de declaração interpostos."

Assim, não vislumbro qualquer vício a justificar a reforma da decisão ora agravada.

Diante do exposto, voto por negar provimento ao agravo interno interposto.

EMENTA

EXECUÇÃO DE JULGADO. COMPENSAÇÃO. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. CONSULTA COSIT 13/2018 E INRFB 1911/2019. DEFINIÇÃO DO CRITÉRIO UNIFORME DE APURAÇÃO DO ICMS PARA FINS DE EXCLUSÃO. JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RE 574.706, PARA CONCRETIZAR A TESE FIRMADA. SUSPENSÃO DO FEITO.

1. A parte agravante é possuidora de um título executivo judicial que foi protocolado na Receita Federal do Brasil para obter o deferimento da compensação dos valores recolhidos a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS; a celeuma surgiu em razão do valor a ser compensado, se com base no valor destacado na nota ou com base no valor recolhido. A Receita Federal não se opõe a compensação desde que atente-se à Solução de Consulta COSIT 13/2018 e a INRFB nº 1.911/2019.

2. Não há como iniciar a execução do julgado, na espécie, que reconheceu o direito da parte autora/impetrante à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, sem definição pelo C. Supremo Tribunal Federal do critério uniforme de apuração do ICMS para fins de exclusão, a ser definido no julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706, para concretizar a tese firmada.

3. Acolho o pedido preliminar de suspensão do feito até o julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por maioria, acolheu o pedido preliminar de suspensão do feito até o julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706, nos termos do voto da Desembargadora Federal DÍVA MALERBI, acompanhada pelo voto do Desembargador Federal FÁBIO PRIETO, vencido o Relator, que o rejeitava e julgava o mérito. Lavrará o acórdão a Desembargadora Federal DÍVA MALERBI, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014091-24.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA 5 REGIAO

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAFAEL FERNANDES TELES ANDRADE - SP378550-A, KELLEN CRISTINA ZANIN LIMA - SP190040-A, TACIANE DA SILVA - SP368755-A

AGRAVADO: VIVIAN FABRICIA DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014091-24.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA 5 REGIAO

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAFAEL FERNANDES TELES ANDRADE - SP378550-A, KELLEN CRISTINA ZANIN LIMA - SP190040-A, TACIANE DA SILVA - SP368755-A

AGRAVADO: VIVIAN FABRICIA DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de agravo interno interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA DA 5ª REGIÃO – SÃO PAULO com fulcro nos arts. 247, I, inciso a e 250 do Regimento Interno do TRF3 face da decisão monocrática proferida (ID 107406636) que, nos termos do artigo 932, IV, “c”, do Código de Processo Civil, negou provimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, reconheceu de ofício a prescrição parcial e declarou extinto o crédito referente à anuidade do exercício de 2013.

Aduz o agravante a inocência da prescrição do crédito referente a anuidade de 2013. Aduz que estão sendo cobradas as anuidades dos exercícios de 2013 a 2018, sendo certo que, nos contornos do entendimento fixado pelo STJ, a contagem do prazo prescricional referente à anuidade de 2013 somente se iniciou a partir de 11 de março de 2016, dia posterior ao vencimento da quarta anuidade inadimplida, quando a dívida tomou-se exigível. Assim, iniciando-se o prazo prescricional em 11 de março de 2016, vê-se que a presente ação foi proposta dentro do interstício temporal quinquenal, não havendo que se falar em qualquer anuidade prescrita.

Requer a reconsideração da decisão agravada ou, caso não seja este o entendimento, pleiteia a submissão do presente ao julgamento da E. Turma.

Devidamente intimado, o agravado deixou de apresentar contrarrazões (ID 130978921).

É o relatório.

VOTO

"EMENTA"

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADES. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. RESP Nº 1.120.295/SP. ARTIGO 174, PARÁGRAFO ÚNICO, CTN C/C ART. 219, § 1º, do CPC/73. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte Regional, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.
2. A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça tem entendimento no sentido de que as anuidades dos conselhos Profissionais têm natureza jurídica tributária e, como tal, submetem-se à disciplina do art. 174 do Código Tributário Nacional (REsp 928.272/PR, Rel. Ministra ELLANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 04/11/2009).
3. O art. 174 do Código Tributário Nacional disciplina o instituto da prescrição, prevendo a sua consumação no prazo de cinco anos contados da constituição definitiva do crédito tributário.
4. Tratando-se de anuidades devidas a conselhos Profissionais, de natureza tributária e sujeitas a lançamento de ofício, a constituição do crédito tributário ocorre imediatamente com o seu vencimento, data a partir da qual tem início a fluência do prazo prescricional.
5. Conforme prolatado na r. decisão agravada, consoante entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.120.295/SP, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, a propositura da ação é o termo ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recotagem sujeita às causas interruptivas constantes do art. 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, que deve ser interpretado conjuntamente com o art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil de 1973.
6. Portanto, em execução fiscal para a cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição é a data da citação pessoal do devedor (quando aplicável a redação original do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou a data do despacho que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar nº 118/2005); os quais retroagem à data do ajuizamento da ação.
7. No caso dos autos, verifica-se que o vencimento da anuidade em questão se deu em 10.03.2013. Assim, tendo ocorrido o ajuizamento da execução fiscal em 25.02.2019, verifica-se que se consumou a prescrição, pelo que não merece reforma a r. decisão agravada.
8. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
9. Agravo interno desprovido.

ASENHORADESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Não é de ser provido o agravo.

A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso, *in verbis*:

"Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Técnicos em Radiologia da 5ª Região – SP em face de decisão que, em execução fiscal, reconheceu de ofício a prescrição parcial e declarou extinto o crédito referente à anuidade do exercício de 2013.

Sustenta o agravante que o termo inicial para contagem do prazo prescricional quinquenal do crédito tributário se dá com a constituição definitiva, nos termos do art. 174 do CTN. No entanto, com o advento da Lei nº 12.514/2011 (artigo 8º), que tratou das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, houve mudança de entendimento no STJ quanto à contagem da prescrição para cobrança das anuidades devidas aos conselhos (RESP 1524930/RS, julgado em fevereiro/2017).

Adiz que na ocasião firmou-se a seguinte tese: O prazo prescricional para cobrança das anuidades pagas aos conselhos profissionais tem início somente quando o total da dívida inscrita, acrescida dos respectivos consectários legais, atingir o patamar mínimo estabelecido pela Lei n. 12.514/11.

Sustenta que, partindo do pressuposto de que as anuidades pagas aos conselhos profissionais têm natureza tributária, e havendo limitação de valor para a propositura da demanda (4 vezes o valor da anuidade vigente à época da propositura da ação), o surgimento da prescrição e o início de sua contagem somente poderão ocorrer quando o crédito se tornar exequível. A tese firmada pelo STJ reconheceu ainda que, embora a prescrição tributária seja matéria reservada à Lei Complementar, a hipótese dos autos e disciplinada no art. 8º da Lei 12.514/11, diz respeito à situação em que sequer surgiu a prescrição, não havendo, portanto, afronta ao art. 146, III, "b", da CF/88.

Narra o agravante que no caso concreto estão sendo cobradas anuidades referentes aos exercícios de 2013 a 2018, sendo certo que, nos termos do entendimento fixado pelo STJ, a contagem do prazo prescricional referente à anuidade de 2013 somente se iniciou em 11/03/2016, dia posterior ao vencimento da quarta anuidade inadimplida, quando a dívida tornou-se exigível.

Pleiteia o provimento do agravo de instrumento determinando-se o prosseguimento da execução fiscal como proposta.

Intimada a se manifestar acerca do interesse no prosseguimento do feito, tendo em vista notícia de suspensão do feito originário em face de parcelamento do débito, o agravante/exequente reiterou o interesse no prosseguimento do recurso (ID nº 92888560 e 97144350).

Os autos vieram conclusos para julgamento.

Passo a decidir com fulcro no art. 932 do Código de Processo Civil de 2015.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 932, III a V do CPC/2015, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Trata-se de decidir acerca do termo inicial para contagem do prazo prescricional em caso de execução de anuidades não adimplidas.

De acordo com o caput do art. 174 do Código Tributário Nacional, A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Tratando-se de cobrança de anuidades pelo Conselho exequente, o não pagamento do tributo no vencimento constitui o devedor em mora, restando igualmente constituído o crédito tributário, possibilitando a sua imediata exigibilidade com a inscrição do quantum em dívida ativa e subsequente ajuizamento da execução fiscal.

No entanto, não há que se confundir a constituição do crédito tributário com a inscrição do débito em dívida ativa. São atos distintos e autônomos, na medida em que a constituição do crédito preexiste ao ato de inscrição, concedendo-lhe o lastro suficiente para o aparelhamento da execução fiscal.

Na esteira dos ensinamentos de Hugo de Brito Machado, a inscrição não é procedimento tributário. Presta-se apenas para dar ao crédito tributário o requisito da exequibilidade, ensejando a criação do título executivo, que é a certidão de inscrição respectiva (Curso de Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 202).

O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente no tocante ao ato citatório; se não houver inércia, o dies ad quem a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 240, § 1º do CPC/2015.

De outro lado, constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09/06/2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

Esta sistemática foi adotada pela 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, e esposada no Recurso Especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC/1973, atual art. 1.036 do CPC/2015) n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., Dje 21.05.2010.

No caso concreto, cuida-se de execução fiscal, de nº 5001485-58.2019.403.6112, ajuizada em 25/02/2019 para cobrança de débitos relativos a anuidades não recolhidas ao Conselho Regional de Técnicos em Radiologia, referentes aos exercícios de 2013 a 2018, com vencimento sempre no dia 10 de março, no valor total de R\$ 1.733,38.

Não restou caracterizada a inércia processual do exequente no tocante ao ato citatório, aplicando-se como termo final do lapso prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 25/02/2019 (ID nº 56714954 - Pág. 4).

Em consulta aos autos da execução fiscal no PJe da Primeira Instância, verifica-se que o Juízo a quo, Dr. Bruno Santhiago Genovez, ao proferir a decisão agravada, considerou prescrita a anuidade de 2013, nos seguintes termos:

Assim sendo, considerando que o vencimento da anuidade de 2013 se deu em 10/03/2013, conforme se pode extrair do termo inicial para cálculo da CDA executada (ID 14753054), verifico que o exequente **tinha até 11/03/2018** para promover a cobrança do crédito tributário relativo à anuidade de 2013.

Inegável, portanto, a ocorrência da prescrição da anuidade, pois a execução fiscal foi ajuizada somente em 25/02/2019.

(...)

Ante o exposto, com fulcro no art. 156, V, do CTN, reconheço de ofício a prescrição e declaro o crédito estampados na CDA nº 17609, referente à anuidade do exercício de 2013.

(grifos no original)

Sustenta o agravante, no entanto, que nos termos do entendimento fixado pelo STJ, a contagem do prazo prescricional referente à anuidade de 2013 teve início apenas em 11/03/2016, dia posterior ao vencimento da quarta anuidade inadimplida, quando a dívida tornou-se exigível, de onde se verifica a inócorrença do transcurso do prazo da prescrição em relação à referida anuidade. A tese está fundamentada no artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, que assim dispõe:

Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

No entanto, não assiste razão ao exequente/agravante, devendo ser mantida a decisão agravada, que assim destacou: A despeito da tese esposada pelo exequente, calcada no entendimento jurisprudencial colacionado, as hipóteses de suspensão e interrupção do prazo prescricional do crédito tributário são exaustivas e previstas no CTN, sendo certo que, para alteração desses marcos, há exigência constitucional de edição de lei complementar (artigo 146, III, "b", da Constituição Federal).

Nesse sentido já decidiu essa 6ª Turma, conforme se verifica dos seguintes julgados:

EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. PRESCRIÇÃO DE ANUIDADE. TERMOS INICIAL E FINAL DE CONTAGEM DO PRAZO. PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO DO LAPSO PRESCRICIONAL. TÉCNICO EM ENFERMAGEM E AUXILIAR DE ENFERMAGEM. COBRANÇA EM DUPLICIDADE. VEDAÇÃO. DÉBITO REMANESCENTE INFERIOR AO MÍNIMO LEGAL (ART. 8º DA LEI N.º 12.514/2011). EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO.

1. De acordo com o caput do art. 174 do Código Tributário Nacional, A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.

2. Tratando-se de cobrança de anuidades pelo Conselho exequente, o não pagamento do tributo no vencimento constitui o devedor em mora, restando igualmente constituído o crédito tributário, possibilitando a sua imediata exigibilidade com a inscrição do quantum em dívida ativa e subsequente ajuizamento da execução fiscal.

3. Não há que se confundir a constituição do crédito tributário com a inscrição do débito em dívida ativa. São atos distintos e autônomos, na medida em que a constituição do crédito preexiste ao ato de inscrição, concedendo-lhe o lastro suficiente para o aparelhamento da execução fiscal.

4. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente no tocante ao ato citatório; se não houver inércia, o dies ad quem a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 240, § 1º do CPC/2015.

5. Constatada a inércia do exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

6. In casu, o débito inscrito em dívida ativa relativo à anuidade de 2011 na categoria de auxiliar de enfermagem não foi alcançado pela prescrição, uma vez que entre a data da constituição definitiva dos créditos e o ajuizamento da execução fiscal não transcorreu o prazo de 05 (cinco) anos previsto no art. 174 do CTN, considerando-se a existência de causa interruptiva do lapso prescricional (parcelamento). Precedente: STJ, 1ª Seção, REsp Representativo de Controvérsia n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., Dje 21.05.2010

(...)

9. De acordo com o art. 8º da Lei nº 12.514/11 tem-se que o legislador estabeleceu um limite para o valor a ser cobrado judicialmente pelos conselhos profissionais, de modo que eles não poderão ajuizar execuções fiscais cujo débito seja inferior a 4 (quatro) vezes o valor da anuidade à época da propositura da execução.

10. A jurisprudência encaminhou-se no sentido de prestigiar o valor total do débito exequendo quando do ajuizamento da ação executiva, em detrimento do número de anuidades exigidas. Precedentes: STJ, 1ª Turma, REsp n.º 1425329, Rel. Min. Sérgio Kukina, j. 19/03/2015, DJe 16/04/2015; TRF3, 4ª Turma, AC n.º 00006311420134036128, Rel. Des. Federal Mônica Nobre, j. 20/04/2016, publ. 29/04/2016; TRF3, 6ª Turma, AC n.º 0005494-70.2014.4.03.6130, Rel. Des. Federal Johnson di Salvo, j. 20/07/2017.

11. In casu, observa-se que o valor do débito remanescente a ser executado, quando da propositura da ação, corresponde a R\$ 953,81 (anuidades de 2011/2012 como auxiliar de enfermagem e anuidades de 2013/2014 como técnico de enfermagem). Por outro lado, tomando-se como parâmetro o valor da anuidade para o ano de 2017 - R\$ 278,55, conforme artigo 1º da Decisão n.º 9 de 10/11/2016 do COREN/SP (R\$ 278,55 x 4 = R\$ 1.114,20), tem-se que o montante a ser executado, composto pelo principal mais acréscimos legais, não supera o mínimo legal.

12. Apelação parcialmente provida. Sentença extintiva mantida, sob fundamento diverso.

(TRF3, Sexta Turma, AC 0015486-88.2017.4.03.6182, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, julgado em 21/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 de 29/06/2018)

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. COREN/SP ANUIDADES. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ADESÃO A PARCELAMENTO. ARTIGO 8º, LEI 12.514/2011. VALOR COBRADO SUPERIOR AO MÍNIMO PARA AJUIZAMENTO DA AÇÃO. APELAÇÃO PROVIDA.

- Cinge-se a controvérsia recursal quanto à possibilidade de prosseguimento de execução fiscal proposta pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP, para a cobrança de débitos de anuidades de Auxiliar de Enfermagem dos exercícios de 2012 a 2015.

- Tratando-se de anuidades devidas a Conselhos Profissionais, de natureza tributária e sujeitas a lançamento de ofício, a constituição do crédito tributário ocorre imediatamente com o seu vencimento, data a partir da qual tem início a fluência do prazo prescricional.

- A diretriz jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que a adesão a parcelamento tributário é causa de suspensão da exigibilidade do crédito e interrompe o prazo prescricional, por constituir reconhecimento inequívoco do débito, nos termos do art. 174, IV, do CTN, voltando a correr o prazo, em sua integralidade, a partir do inadimplemento do contribuinte

- Outrossim, consoante entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.120.295/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, a propositura da ação é o termo ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas constantes do art. 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional.

- Na espécie, o vencimento da anuidade de 2012 ocorreu em 31 de março de 2012, sendo este o termo a quo do curso do prazo prescricional. Contudo, em 30/11/2012, a executada aderiu a parcelamento para pagamento do débito. O inadimplemento do parcelamento se verificou na segunda parcela do acordo, com vencimento em 31/01/2013 (fl. 35). Assim, tendo ocorrido o ajuizamento da execução fiscal em 13/11/2017 (fl. 02), não se consumou, no tocante a anuidade de 2012, a prescrição quinquenal.

- In casu, tratando-se de execução fiscal ajuizada em 13/11/2017, deve ser observado o disposto no artigo 8º, da Lei nº 12.514/2011, que dispõe: "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

- Conforme orientação adotada pela jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, o processamento da execução fiscal fica desautorizado quando os débitos exequendos correspondam a menos de quatro vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, tomando-se como parâmetro para definir este piso o valor da anuidade referente ao ano de ajuizamento, bem como os encargos legais relacionados à multa, aos juros e à correção monetária.

- Desta forma, tomando-se como base o valor da anuidade para Auxiliar de Enfermagem relativo ao ano do ajuizamento da execução, verifica-se que o valor remanescente a ser executado supera o mínimo legal, devendo ser reformada a r. sentença de extinção da execução fiscal.

- Apelação provida.

APELAÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - COBRANÇA - DESCABIMENTO DA MULTA ELEITORAL - ANUIDADES - PRESCRIÇÃO - CONDIÇÃO DE PROCEDIBILIDADE - VALOR MÍNIMO PREVISTO NA LEI Nº 12.514/2011 - APELO NÃO PROVIDO.

(...)

3. No caso de anuidades devidas a conselhos profissionais, o não pagamento do tributo no vencimento constitui o devedor em mora, restando constituído o crédito tributário em definitivo a partir do vencimento das parcelas não adimplidas, se inexistente recurso administrativo. A partir do vencimento da exação, inicia-se a contagem do prazo prescricional quinquenal para a propositura da execução fiscal.

4. Na singularidade, a anuidade teve seu vencimento em março/2010, data em que houve a constituição do crédito tributário e tornou-se exigível, iniciando a contagem do prazo prescricional. Tendo em vista que a execução fiscal foi ajuizada somente em 05/05/2015 e que não houve a citação do executado, deve ser mantida a r. sentença que reconheceu a prescrição do crédito referente à anuidade de 2010.

5. A Lei n. 12.514/2011, que cuida das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, dispõe, em seu art. 8º que: "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

6. No caso, considerando que são apenas 3 o número de anuidades cobradas e tendo em vista que a parte exequente não trouxe aos autos nenhum documento que comprovasse o valor da anuidade cobrada na época da propositura da presente execução (ano de 2015), não há como verificar se foi atendida a condição legal, razão pela qual deve ser mantida a sentença de extinção do feito.

7. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AC 0029440-75.2015.4.03.6182, Rel. Des., Fed. JOHNSOM DI SALVO, julgado em 22/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 de 04/04/2018)

Dessa maneira, verifica-se que ocorreu a prescrição referente à anuidade de 2013, pois transcorreu o prazo de cinco anos entre a data de constituição do crédito (data do vencimento: 10/03/2013) e a data do ajuizamento da execução fiscal (25/02/2019).

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, inc. IV, "c", do CPC/2015, **nego provimento** ao agravo de instrumento. "

A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça tem entendimento no sentido de que as anuidades dos conselhos Profissionais têm natureza jurídica tributária e, como tal, submetem-se à disciplina do art. 174 do Código Tributário Nacional (REsp 928.272/PR, Rel. Ministra ELIANACALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 04/11/2009)

O art. 174 do Código Tributário Nacional disciplina o instituto da prescrição, prevendo a sua consumação no prazo de cinco anos contados da constituição definitiva do crédito tributário.

Tratando-se de anuidades devidas a conselhos Profissionais, de natureza tributária e sujeitas a lançamento de ofício, a constituição do crédito tributário ocorre imediatamente com o seu vencimento, data a partir da qual tem início a fluência do prazo prescricional.

Conforme prolatado na r. decisão agravada, consoante entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.120.295/SP, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, a propositura da ação é o termo *ad quem* do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas constantes do art. 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, que deve ser interpretado conjuntamente como o art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil de 1973.

Portanto, em execução fiscal para a cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição é a data da citação pessoal do devedor (quando aplicável a redação original do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou a data do despacho que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar nº 118/2005); os quais retroagem à data do ajuizamento da ação.

No caso dos autos, verifica-se que o vencimento da anuidade em questão se deu em 10.03.2013. Assim, tendo ocorrido o ajuizamento da execução fiscal em 25.02.2019, verifica-se que se consumou a prescrição, pelo que não merece reforma a r. decisão agravada.

Assim, as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

Desta forma, não vislumbro qualquer vício a justificar a reforma da decisão ora agravada.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo interno.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADES. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. RESP Nº 1.120.295/SP. ARTIGO 174, PARÁGRAFO ÚNICO, CTN C/C ART. 219, § 1º, do CPC/73. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte Regional, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

2. A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça tem entendimento no sentido de que as anuidades dos conselhos Profissionais têm natureza jurídica tributária e, como tal, submetem-se à disciplina do art. 174 do Código Tributário Nacional (REsp 928.272/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 04/11/2009).

3. O art. 174 do Código Tributário Nacional disciplina o instituto da prescrição, prevendo a sua consumação no prazo de cinco anos contados da constituição definitiva do crédito tributário.

4. Tratando-se de anuidades devidas a conselhos Profissionais, de natureza tributária e sujeitas a lançamento de ofício, a constituição do crédito tributário ocorre imediatamente com o seu vencimento, data a partir da qual tem início a fluência do prazo prescricional.

5. Conforme prolatado na r. decisão agravada, consoante entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.120.295/SP, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, a propositura da ação é o termo *ad quem* do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas constantes do art. 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, que deve ser interpretado conjuntamente com o art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil de 1973.

6. Portanto, em execução fiscal para a cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição é a data da citação pessoal do devedor (quando aplicável a redação original do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou a data do despacho que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar nº 118/2005); os quais retroagem à data do ajuizamento da ação.

7. No caso dos autos, verifica-se que o vencimento da anuidade em questão se deu em 10.03.2013. Assim, tendo ocorrido o ajuizamento da execução fiscal em 25.02.2019, verifica-se que se consumou a prescrição, pelo que não merece reforma a r. decisão agravada.

8. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

9. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5000868-89.2019.4.03.6115

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

SUCESSOR: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL, USINA SANTA RITAS AACUCAR E ALCOOL

Advogados do(a) SUCESSOR: LEONARDO FRANCO VANZELA- SP217762-A, CARLOS ROBERTO OCCASO- SP404017-A

SUCESSOR: USINASANTARITAS AACUCAR EALCOOL, UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) SUCESSOR: CARLOS ROBERTO OCCASO - SP404017-A, LEONARDO FRANCO VANZELA - SP217762-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004759-03.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: EUCHNER COMERCIO DE COMPONENTES ELETRONICOS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ MARQUETE FIGUEIREDO - SP286446-A, FABIO SEIKI ESMERELLES - SP285635-A

APELADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001134-14.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

APELADO: ADERE PRODUTOS AUTOADESIVOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: EDUARDO FREDIANI DUARTE MESQUITA - SP259400-A, YARASIQUEIRA FARIAS MENDES - SP229337-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000406-88.2017.4.03.6120

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: OXIARA COMERCIO SERVICOS E TRANSPORTES LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: RENAN BORGES FERREIRA - SP330545-A, ROBERTO IUDESNEIDER DE CASTRO - SP333532-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019466-10.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: GAWEZ COM IMPORTACAO EXPORTACAO E REPRESENTACOES LTDA

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANNE GABRYSE ROCHA DE OLIVEIRA ISSIBACHI - SP370883-A, VIVIAN DA VEIGA CICCONE - SP169918-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000190-84.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: 3M DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTÔNIO GOMES BEHRNDT - SP173362-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001949-76.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVAMALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COMERCIO DE CARNES GRANBOI LTDA - EPP, COMERCIO DE CARNES GRANBOI LTDA - EPP, COMERCIO DE CARNES GRANBOI LTDA, CASA DE CARNES VILA SAO PEDRO LTDA, COMERCIO DE CARNES G.L.G. LTDA - EPP, COMERCIO DE CARNES G.S.B.LTDA - ME, MERCADAO DE CARNES CASA GRANDE LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: ALVARO CESAR JORGE - SP147921-A
Advogado do(a) APELADO: ALVARO CESAR JORGE - SP147921-A
Advogado do(a) APELADO: ALVARO CESAR JORGE - SP147921-A
Advogado do(a) APELADO: ALVARO CESAR JORGE - SP147921-A
Advogado do(a) APELADO: ALVARO CESAR JORGE - SP147921-A
Advogado do(a) APELADO: ALVARO CESAR JORGE - SP147921-A
Advogado do(a) APELADO: ALVARO CESAR JORGE - SP147921-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002860-04.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVAMALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ESTEVES S/A.

Advogados do(a) APELANTE: CAROLINE DE OLIVEIRA PRADO MORENO - SP307896-A, FABIO RODRIGUES GARCIA - SP160182-A

APELADO: ESTEVES S/A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: CAROLINE DE OLIVEIRA PRADO MORENO - SP307896-A, FABIO RODRIGUES GARCIA - SP160182-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001718-69.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: SUPERMERCADO CLIMAX LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A, ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SUPERMERCADO CLIMAX LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A, ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014419-55.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ASSOCIACAO CULTURAL E DESPORTIVA BANDEIRANTES

Advogados do(a) APELADO: GILSON PIRES CAVALHEIRO - RS94465-A, RICARDO JOSUE PUNTEL - RS31956-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001730-27.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LUBRIN LUBRIFICACAO INDUSTRIAL EIRELI

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025864-66.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: J&F INVESTIMENTOS S.A

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO AUGUSTO CHILO - SP221616-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004367-70.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MEFSAMECANICA E FUNDICAOSANTO ANTONIO LTDA

Advogados do(a) APELADO: VICENTE SACHS MILANO - SP354719-A, SOLANGE TEREZA RUBINATO LIMA - SP361912-A, GENTIL BORGES NETO - SP52050-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001956-77.2019.4.03.6111

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AGI BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO S.A.

Advogado do(a) APELADO: ADRIANO GONZALES SILVERIO - SP194905-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003017-46.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: F CONFUORTO IND E COM DE PECAS E ACESSORIOS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: JAIME LEANDRO XIMENES RODRIGUES - SP261909-A, RODRIGO CORREA MATHIAS DUARTE - SP207493-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000207-66.2017.4.03.6120

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ELETRICAMILEQUIPAMENTOS ELETRICOS S.A.

Advogados do(a) APELADO: KLEBER DEL RIO - SP203799-A, DARLEY ROCHA RODRIGUES - SP307903-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004290-67.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: SABAF DO BRASIL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SABAF DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005760-11.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: W2G2 S.A.

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA FUDO - SP183190-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001004-29.2019.4.03.6134

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: USICOMP - FERRAMENTARIA E INDUSTRIA DE PECAS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: AGNALDO LUIS COSTA - SP105542-A

APELADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL, USICOMP- FERRAMENTARIA E INDUSTRIA DE PECAS LTDA

Advogado do(a) APELADO: AGNALDO LUIS COSTA - SP105542-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009050-52.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: JAL INDUSTRIA E COMERCIO DE FERRO E ACO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO GONINI BENICIO - SP195470-A, CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A

APELADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL, SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI, UNIAO FEDERAL, SERVIÇO DE APOIO AS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS SEBRAE, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL - SENAI, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004737-96.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL, UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

APELADO: L'AB ANALITICA E AMBIENTAL LTDA

Advogados do(a) APELADO: LUIS GUSTAVO FERREIRA PAGLIONE - SP149132-A, FABIO MANCILHA - SP275675-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003547-29.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

APELADO: ARTSANA BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO LOPES MUNIZ - SP39006-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004484-48.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BIOSEV BIOENERGIAS.A.

Advogado do(a) APELADO: GABRIELABUJAMRA NASCIMENTO - SP274066-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004087-64.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: IZORDINA MARCELINO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO LESCANO GUERRA - MS12848-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004087-64.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: IZORDINA MARCELINO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO LESCANO GUERRA - MS12848-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da sentença aduzindo, em síntese, que restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Egr. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004087-64.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: IZORDINA MARCELINO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO LESCANO GUERRA - MS12848-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º da Lei nº 8.213/91, **verbis**:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei."

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

A idade mínima exigida para obtenção do benefício restou comprovada, tendo a parte autora nascido em ().

Como o implemento do requisito etário em 19/04/1958, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2013, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (180), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.

Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: Identidade da Funai expedida em 2006 (ID 132360146, pg. 11); certidão de exercício de atividade rural expedida em 2017 (ID 132360146, pg. 15); declaração de residência (ID 132360146, pg. 17, 19); certidão administrativa de nascimento de índio (ID 132360146, pg. 18); registro administrativo de nascimento de índio (ID 132360146, pg. 20); sua CTPS (ID 132360146, pg. 22/23 com vínculo urbano de cozinheira de 21/08/92 a 18/11/92; seu CNIS (ID 132360146, pg. 24)

Sobreveio aos autos Auto de Constatação onde, em 20/04/2019, ficou constatado que a autora reside no imóvel como marido, na Aldeia 10 de Maio local onde é cultivado mandioca, cana de açúcar, banana, feijão, abóbora e mamão, existindo uma criação de 06 porcos, uma vaca leiteira e cerca de trinta galinhas. Praticava-se no local a agricultura de subsistência, sendo a produtividade do imóvel somente para consumo da família, não sobrando excedente para venda (ID 132360146, pg.37)

Todavia, o artigo 11, §9º da Lei 8.213/91 expressamente preceitua que:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

§ 9º Não é segurado especial o membro de grupo familiar que possuir outra fonte de rendimento, exceto se decorrente de:

I – benefício de pensão por morte, auxílio-acidente ou auxílio-reclusão, cujo valor não supere o do menor benefício de prestação continuada da Previdência Social; "

Portanto, nos termos do artigo 11, § 9º, da Lei n. 8.213/1991, com a redação da Lei n. 11.718/2008, não é segurado especial o membro de grupo familiar que possuir outra fonte de rendimento.

No caso, o grupo familiar possui outra fonte de rendimento há décadas, já que a autora auferia pensão por morte nos últimos 11 anos em valor superior ao salário mínimo.

Trata-se do NB 1326185419, com DIB em 2008 e RMI de R\$ 1.136,62 (época em que o salário mínimo era de R\$ 415,00). Tal benefício gerava, em 2019 provento de R\$ 2.119,20 (enquanto que o salário mínimo é de R\$ 998,00).

Nessa esteira, colhe-se do seu CNIS (ID 132360146, pg. 24/ a percepção de pensão por morte desde 28/07/2008, em janeiro/2019, no valor de R\$ 2.048,93.

Em outras palavras, a autora, desde seus 40 anos de idade, é beneficiária de pensão por morte em valor superior ao salário mínimo.

Nesse sentido:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. RENDIMENTOS ELEVADOS PERCEBIDOS PELA AUTORA EM DECORRÊNCIA DE RECEBIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. 1. Ainda que seja permitido o recebimento de aposentadoria rural por idade cumulada com pensão por morte, é de ser provado que o labor rural é imprescindível à manutenção do próprio segurado e de seu grupo familiar, situação não configurada nos autos. 2. Indicando o conjunto probatório a descaracterização da vitalidade do trabalho rural da parte autora em regime de economia familiar para o sustento da família, nos termos do art. 11, VII, § 9º, da Lei nº 8.213/1991, não deve ser concedida a aposentadoria por idade rural. 3. Sentença de improcedência mantida. (TRF4, AC 5025020-65.2019.4.04.9999, SEXTA TURMA, Relatora TAÍS SCHILLING FERRAZ, juntado aos autos em 20/03/2020)

Por conseguinte, a despeito de os documentos constituírem início de prova material do exercício de labor rural, há descaracterização do regime de economia familiar pela renda obtida em decorrência da percepção de pensão por morte em valor superior ao salário mínimo.

Não satisfeitos os requisitos necessários à implantação do benefício, a improcedência da ação é de rigor.

A alegação da autora de que, à época da alteração legislativa introduzida por esse diploma legal, em 23-06-2008, no mês seguinte no ano de 2008 a autora já era beneficiária da pensão por morte e restavam poucos anos para a implementação da idade, não pode prevalecer pois, na verdade, ainda faltavam muitos anos para o implemento do requisito etário, sendo inaplicável ao caso, o precedente jurisprudencial mencionado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada.

É COMO VOTO.

/gabiv/solveir..

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. RENDIMENTOS ELEVADOS PERCEBIDOS PELA AUTORA EM DECORRÊNCIA DE RECEBIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. Ainda que seja permitido o recebimento de aposentadoria rural por idade cumulada com pensão por morte, é de ser provado que o labor rural é imprescindível à manutenção do próprio segurado e de seu grupo familiar, situação não configurada nos autos.
2. Indicando o conjunto probatório a descaracterização da vitalidade do trabalho rural da parte autora em regime de economia familiar para o sustento da família, nos termos do art. 11, VII, § 9º, da Lei nº 8.213/1991, a improcedência do pedido era de rigor.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso da parte autora, condenando-a ao pagamento de honorários recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009881-08.2012.4.03.6128

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LAERCIO FAZAN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA - SP30313-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIS EDUARDO GERIBELLO PERRONE JUNIOR - SP158582-N

APELADO: LAERCIO FAZAN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA - SP30313-A

Advogado do(a) APELADO: LUIS EDUARDO GERIBELLO PERRONE JUNIOR - SP158582-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

I

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@tr3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5615137-72.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 05/08/2020 733/1391

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: L. F. F.

REPRESENTANTE: FABRICIO APARECIDO AMORIM FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: RENAN BATISTA DE OLIVEIRA - SP318147-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5615137-72.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: L. F. F.

REPRESENTANTE: FABRICIO APARECIDO AMORIM FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: RENAN BATISTA DE OLIVEIRA - SP318147-N,

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação do INSS contra sentença que, nos autos da ação de concessão de PENSÃO POR MORTE promovida por L. F. F., em decorrência do óbito do marido da mãe, julgou PROCEDENTE o pedido, condenando o INSS a pagar o benefício, desde 03/08/2025, data do requerimento administrativo, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que a falecida, quando do óbito, não era mais segurada da Previdência;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo desprovimento do recurso de apelação.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5615137-72.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: L. F. F.

REPRESENTANTE: FABRICIO APARECIDO AMORIM FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: RENAN BATISTA DE OLIVEIRA - SP318147-N,

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O benefício de pensão por morte destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio *tempus regit actum*, a legislação vigente à época do óbito.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulam atualmente a pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

No caso dos autos, o óbito ocorreu em 05/05/2015, conforme ID 59279926.

Não se verifica a alegada perda da condição de segurada da Previdência.

Com efeito, quando foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela, nos autos da Ação Ordinária nº 0005472-67.2013.4.03.6302, a falecida era segurada da Previdência. E permaneceu quando e faleceu, em 05/05/2015, já que a aludida tutela foi revogada por decisão da C. Turma Recursal do Juizado Especial Federal Cível da Terceira Região – Seção Judiciária de São Paulo proferida em 28/05/2015 (ID 59279974).

Isso porque, no período de gozo de benefício por incapacidade, ainda que por força de antecipação dos efeitos da tutela posteriormente revogada, a falecida manteve a sua condição de segurado, pois, nessa situação, não poderia retornar ao trabalho (Lei nº 8.213/91, artigos 46 e 60, parágrafo 6º), nem estava obrigada ao recolhimento da contribuição (artigo 29). Entendimento diverso não só contraria a legislação previdenciária, mas ofende os princípios da boa-fé e da segurança jurídica.

Além disso, dispõe o artigo 15, I, da Lei 8.213/91 que "Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: I – sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício".

Ademais, preceitua o artigo 13 do Decreto nº 3.048/99 que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, "até doze meses após a cessação de benefício por incapacidade ou após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela previdência social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração" (inciso II).

Em caso que guarda similaridade com o presente, assim já decidiu esta Turma:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO DEMONSTRADA. BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE. TUTELA PROVISÓRIA POSTERIORMENTE REVOGADA. IRRELEVÂNCIA. FUNDAMENTALIDADE DO DIREITO À PROTEÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA DO ART. 15, I, DA 8.213/91 PARA RESTRINGIR DIREITO. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DA BOA-FÉ E DA SEGURANÇA JURÍDICA. REQUISITOS PREENCHIDOS. HABILITAÇÃO TARDIA. DIREITOS AOS ATRASADOS. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO AO PAGAMENTO EM DUPLICIDADE DO BENEPLÁCITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MODIFICAÇÃO DE OFÍCIO. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

(...)

7 - Além disso, o falecido esteve em gozo do benefício de auxílio-doença a partir de 08/03/2008. Após a cessação administrativa deste beneplácito em 30/06/2008, o de cujus ingressou com demanda judicial, objetivando o seu restabelecimento. Todavia, na sentença prolatada no referido processo, a ação foi julgada procedente para conceder ao falecido o benefício de auxílio-acidente decorrente de infortúnio laboral, sendo deferida, na mesma ocasião, a antecipação da tutela, para permitir a imediata implantação do benefício. O de cujus, portanto, esteve em gozo do benefício de auxílio-acidente, no período de 01/7/2008 até o seu falecimento em 28/11/2012 (NB 5397044403).

8 - Ao apreciar o recurso do INSS em 30/10/2012, o Tribunal de Justiça de São Paulo deu-lhe provimento e reformou a sentença de 1º grau de jurisdição, sob o fundamento de que não restara comprovado o nexo causal entre a seqüela incapacitante e a atividade laboral realizada pelo falecido, determinando a cassação do benefício.

9 - Tal circunstância, contudo, não impede o reconhecimento da vinculação do falecido junto à Previdência Social na época do passamento.

10 - Segundo o disposto no artigo 15, I, da Lei 8.213/91, o segurado mantém sua qualidade, por prazo indeterminado, enquanto estiver em gozo de benefício. Ora, não cabe ao intérprete da lei fazer distinção que aquela não indica, a fim de restringir o exercício de direito. Na medida em que a LBPS não impõe a necessidade de que a concessão tenha decorrido de decisão definitiva, judicial ou administrativa, não há que se exigir-lá para o reconhecimento da qualidade de segurado do de cujus, mormente quando o benefício ainda estava sendo pago aos corréus e filhos do falecido até a data da habilitação da autora como dependente após a sentença prolatada em 01/04/2015.

11 - Entendimento diverso afrontaria os princípios da boa-fé e da segurança jurídica, já que o segurado estava acometido de seqüela incapacitante e a decisão judicial apenas indeferiu a prestação infortunística, porque não restara demonstrado o nexo causal com a atividade laboral realizada anteriormente pelo falecido.

12 - Desse modo, a cessação de benefício, em razão de revogação da tutela provisória anteriormente concedida, não prejudica o reconhecimento da vinculação do segurado junto à Previdência Social durante o período de vigência da medida. Precedentes.

13 - Em decorrência, satisfeitos os requisitos, a concessão do benefício de pensão por morte é medida que se impõe.

(...)

18 - Apelação do INSS parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 0004236-87.2016.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 29/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 05/05/2020)

Por outro lado, a parte autora é filho menor de 21 anos da segurada falecida, conforme ID 59279926, sendo presumida a sua dependência econômica, nos termos do artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91

Desse modo, presumida a sua dependência econômica, a parte autora faz jus à obtenção da pensão por morte.

O termo inicial do benefício fica mantido em 03/08/2015, data do requerimento administrativo, sob pena de *reformatio in pejus*, pela ausência de recurso da parte autora.

O valor da pensão por morte deverá ser calculado na forma prevista no artigo 75 da Lei nº 8.213/91.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Por tais fundamentos, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos critérios de correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/ibbarbos

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - FILHO MENOR DE 21 ANOS - RECEBIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA ATÉ O ÓBITO POR FORÇA DE TUTELA ANTECIPADA, POSTERIORMENTE REVOGADA - QUALIDADE DE SEGURADO DA "DE CUJUS" MANTIDA - CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - TUTELA ANTECIPADA CONFIRMADA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA - CORREÇÃO MONETÁRIA ALTERADA DE OFÍCIO

1) Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2) O benefício de pensão por morte independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.

- 3) O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).
- 4) No período de gozo de benefício por incapacidade, ainda que por força de antecipação dos efeitos da tutela posteriormente revogada, a falecida manteve a sua condição de segurada, pois, nessa situação, não poderia retomar ao trabalho (Lei nº 8.213/91, arts. 46 e 60, § 6º), nem estava obrigada ao recolhimento da contribuição (art. 29). Entendimento diverso não só contrariaria a legislação previdenciária, mas ofende os princípios da boa-fé e da segurança jurídica. Nesse sentido, ademais, dispõe o artigo 13 do Decreto nº 3.048/99 que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, "até doze meses após a cessação de benefício por incapacidade ou após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela previdência social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração" (inciso II).
- 5) Além disso, dispõe o artigo 15, I, da Lei 8.213/91 que "Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: I – sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício". Precedente: TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 0004236-87.2016.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 29/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 05/05/2020.
- 6) Sendo presumida a dependência econômica do **filho menor de 21 anos**, nos termos do art. 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, a parte autora faz jus à obtenção da pensão por morte.
- 7) O termo inicial do benefício **fica mantido em 03/08/2015**, data do requerimento administrativo, sob pena de *reformatio in pejus*, pela ausência de recurso da parte autora.
- 8) O valor da pensão por morte deverá ser calculado na forma prevista no artigo 75 da Lei nº 8.213/91.
- 9) Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
- 10) Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgamento ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
- 11) Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão **na sentença**, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
- 12) Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).
- 13) Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
- 14) Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
- 15) Apelação desprovida. Correção monetária alterada de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso do INSS e alterar, de ofício, os critérios de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001387-18.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: N. L. D. S.
REPRESENTANTE: APARECIDO ANTONIO LAUREANO

Advogado do(a) APELADO: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI - MS8738-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001387-18.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: N. L. D. S.
REPRESENTANTE: APARECIDO ANTONIO LAUREANO

Advogado do(a) APELADO: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI - MS8738-A,

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL contra a r. sentença que, nos autos da ação de restabelecimento de pensão por morte, promovida por W.H.L. e N. L. S., em decorrência do falecimento de sua mãe Susana Antonia Laureano, julgou procedente o pedido, determinando o restabelecimento do benefício aos autores, desde 01.01. 2010, com juros de mora e correção monetária, bem como ao pagamento de honorários advocatícios a serem arbitrados quando do cumprimento de sentença, antecipando os efeitos da tutela recursal.

Em suas razões de recurso, sustenta a autarquia a improcedência do pedido, devendo ser reconhecida a prescrição do pedido de restabelecimento do pedido de pensão por morte, ocorrido em 2009, pois somente em 2018 a parte autora procurou a autarquia para formular novo pedido de pensão por morte, não sendo devido nenhum valor pretérito.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001387-18.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: N. L. D. S.
REPRESENTANTE: APARECIDO ANTONIO LAUREANO

Advogado do(a) APELADO: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI - MS8738-A,

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O recurso não merece provimento.

In casu, os autores, nascidos em 27/08/2005 e em 05/07/2009, são filhos da *de cuius*, conforme comprovam as certidões de nascimento acostadas aos autos (ID 128809173, p. 14 e ID 128809173, p. 35), sendo, portanto, seus dependentes econômicos, fazendo jus à concessão da pensão por morte. Tanto é assim que a autarquia previdenciária, inicialmente, concedeu o benefício até dezembro/2009, tendo sido suspenso sob a alegação de falta de apresentação de documentos.

Restou demonstrado nos autos que a autarquia previdenciária cessou indevidamente o benefício ora pleiteado, sem qualquer justificativa legal plausível.

Tanto é assim que a insurgência versa sob uma pretensa prescrição dos valores devidos aos autores.

Com efeito, no que tange ao termo inicial da pensão, há que se considerar que em relação ao menor incapaz não se aplicam os prazos prescricionais previstos nos artigos 74 e 79 da Lei 8.213/91, eis que a prescrição não corre contra os absolutamente incapazes, nos termos do artigo 198, I, do Código Civil.

Nesse sentido, é assente a jurisprudência pátria, conforme se verifica dos arestos a seguir colacionados:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO FORMULADO APÓS O PRAZO DE TRINTA DIAS PREVISTO NO ART. 74, I, DA LEI 8.213/91. IRRELEVÂNCIA. NÃO CORRE PRESCRIÇÃO CONTRA MENOR PARA FINS DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS PRETÉRITAS RETROATIVAS À DATA DO ÓBITO.

PRECEDENTES DO E. STJ. RECURSO PROVIDO.

1. O recorrente afirma que houve, além de divergência jurisprudencial, ofensa aos arts. 198 do CC/2002; 74, I, 79 e 103, parágrafo único, da Lei 8.213/1991. Sustenta que "A questão cinge-se à possibilidade de a parte autora, menor de idade, receber as diferenças da pensão por morte, compreendida entre a datado óbito e a data da implantação administrativa, considerando ter requerido a concessão do benefício após o prazo de trinta dias".

2. O acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça quando afirma que a DIB coincide com o óbito do segurado, não correndo a prescrição contra o absolutamente incapaz, no caso o menor de 16 anos, e que, com o implemento dos 21 anos, tornam-se automaticamente prescritas apenas as parcelas não reclamadas há mais de cinco anos, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida". Precedentes: REsp 1.405.909/AL, Rel. Min. Sérgio Kukina, Rel. p/Acórdão Min. Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 9.9.2014; AgRg no AREsp 269.887/PE, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 21.3.2014; REsp 1.354.689/PB, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 11.3.2014; REsp 1.513.977/CE, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 5.8.2015.

3. Recurso Especial não conhecido. (REsp 1797573/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/05/2019, DJe 19/06/2019)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. ABSOLUTAMENTE INCAPAZ. TERMO INICIAL PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DATA DO ÓBITO DE SUA GENITORA. AGRAVO INTERNO DA UNLÃO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte assenta que, para fins de concessão de benefício previdenciário, contra o menor não corre a prescrição, por isso que o termo a quo das prestações deve, nesses casos, coincidir com a data da morte do segurado. Precedentes: REsp 1.684.500/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 16.10.2017; e AgInt no REsp 1.572.391/SP, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 7.3.2017.

2. Agravo Interno da UNLÃO a que se nega provimento.

(AgInt nos EDcl no REsp 1460999/RN, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 30/09/2019, DJe 03/10/2019)

Em sendo assim, e demonstrado que os autores são filhos menores da "de cuius", o termo inicial do benefício, *in casu*, deve ser mantido na data de 01/01/2010, momento em que o benefício foi cessado indevidamente.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Por tais fundamentos, nego provimento ao recurso do INSS e altero, de ofício, os critérios de correção monetária, mantida, quanto ao mais, a r. sentença monocrática.

É COMO VOTO.

EM EN TA

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE – FILHOS MENORES - RESTABELECIMENTO - TERMO INICIAL: DIA SEGUINTE À CESSAÇÃO INDEVIDA - PRESCRIÇÃO: INOCORRÊNCIA-APELAÇÃO DESPROVIDA – CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA ALTERADOS DE OFÍCIO

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. *In casu*, os autores, nascidos em 27/08/2005 e em 05/07/2009, são filhos da *de cuius*, conforme comprovam as certidões de nascimento acostadas aos autos sendo, portanto, seus dependentes econômicos, fazendo jus à concessão da pensão por morte. Tanto é assim que a autarquia previdenciária, inicialmente, concedeu o benefício até dezembro/2009, tendo sido suspenso sob a alegação de falta de apresentação de documentos.
3. Restou demonstrado nos autos que a autarquia previdenciária cessou indevidamente o benefício ora pleiteado, sem qualquer justificativa legal plausível.
4. Tanto é assim que a insurgência versa sob uma pretensa prescrição dos valores devidos aos autores.
5. No que tange ao termo inicial da pensão, há que se considerar que em relação ao menor incapaz não se aplicam os prazos prescricionais previstos nos artigos 74 e 79 da Lei 8.213/91, eis que a prescrição não corre contra os absolutamente incapazes, nos termos do artigo 198, I, do Código Civil. Precedentes: STJ, REsp 1797573/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/05/2019, DJe 19/06/2019; AgInt nos EDcl no REsp 1460999/RN, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 30/09/2019, DJe 03/10/2019.
6. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
7. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
8. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
9. Apelação do INSS desprovida. Critérios de correção monetária alterados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e alterar, de ofício, os critérios de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5158597-35.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JOSEFA SANTOS DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: BRUNO BORGES SCOTT - SP323996-N, MARCOS JASOM DA SILVA PEREIRA - SP286251-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5158597-35.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JOSEFA SANTOS DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: BRUNO BORGES SCOTT - SP323996-N, MARCOS JASOM DA SILVA PEREIRA - SP286251-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da sentença aduzindo, em síntese, que restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Egr. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5158597-35.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JOSEFA SANTOS DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: BRUNO BORGES SCOTT - SP323996-N, MARCOS JASOM DA SILVA PEREIRA - SP286251-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A parte autora ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)"

Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em 28/06/1959, implementando o requisito etário em 2014.

Segundo a inicial, desde pequena a autora trabalhou na lide rural junto com seus pais, de maneira informal. Em 07/01/1981 casou-se com Manoel Ferreira da Silva, lavrador, e que desempenhou atividades urbanas por breves períodos, entre os anos de 1976 a 1982. Desde então, a autora, juntamente com sua família, continuaram na lide campesina, trabalhando no Sítio 2 Irmãos, adquirido no ano de 1985, plantando milho, tomate e feijão, em regime de economia familiar.

Para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: Sua CTPS sem anotações (ID 123973512, pg. 1/2) e seu CNIS com apenas um vínculo formal urbano de 24/02/1977 a 15/08/1980 (ID 123973515); CNIS do seu marido (ID 123973524); sua certidão de casamento - ano de 1981 -, onde consta a profissão de seu marido como agricultor (ID 123973513); certidão de nascimento de sua filha Sibebe, nascida em 1986, onde consta a profissão de seu marido como lavrador (ID 123973514, pg.2); certidão de nascimento do seu filho Sidnei - 1981, onde nada consta de relevante (ID 123973514, pg. 1); declaração de exercício de atividade rural, emitido pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Apiaí-SP, que declara que a Autora desempenha atividades rurais desde o ano de 1985 no Sítio 2 Irmãos, plantando em regime de economia familiar (ID 123973516); Recibo de compra do Sítio 2 Irmãos, do ano de 1985 (ID 123973517); Imposto sobre Propriedade Territorial Rural, do Sítio 2 Irmãos, referente aos anos de 2009, 2010, 2011, 2012, 2013 e 2014 (ID 123973518, pg. 1/6) e ITR 2015, 2016, 2017, 2018 em nome de Manoel Ferreira da Silva (ID 123973546, pg.2/20).-

Os ITR's trazidos aos autos comprovam a propriedade, mas não o exercício de atividade rural em regime de economia familiar.

Os demais documentos trazidos são anteriores ao período de carência, de sorte que a prova testemunhal, por si só, não se presta a comprovar o efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período de carência exigido.

A parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, ex vi do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgamento proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito propiciando a parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.
2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.
3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.
4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.
5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.
6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Mantida a condenação da parte autora no pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

É COMO VOTO.

**/gabiv/solveir.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. **EXTINÇÃO** SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural no período de carência caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua **extinção** sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado mantidos a cargo da autora, que deu causa à **extinção** do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu extinguir, de ofício, o processo, sem resolução do mérito, e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003927-39.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEONARDA ANTUNES

Advogados do(a) APELADO: JOSE ELNÍCIO MOREIRA DE SOUZA - MS6275-A, IVAN ALVES CAVALCANTI - MS13164-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003927-39.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEONARDA ANTUNES

Advogados do(a) APELADO: JOSE ELNÍCIO MOREIRA DE SOUZA - MS6275-A, IVAN ALVES CAVALCANTI - MS13164-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida, condenando-o a pagar o benefício, *verbis*:

"Posto isto, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, julgo procedente o pedido formulado pela autora para reconhecer o tempo de serviço trabalhado na condição de rurícula e condenar o réu: a) em obrigação de fazer, consistente em estabelecer aposentadoria por idade "híbrida", referente a trabalhador rural, segurado especial, no valor equivalente ao salário mínimo vigente (Lei 8.213/91, art. 48, §3º); b) em pagar quantia, consistente nas prestações pretéritas, desde a data do requerimento administrativo, ou seja, 09/03/2017 (f. 59), até a data de implementação efetiva do benefício. Tais valores serão atualizados, uma única vez, quando do cálculo a ser utilizado para a expedição do RPV ou Precatório, conforme o caso, culminando no efetivo pagamento pelo réu (Lei 9494/97, art. 1º-E, com redação dada pela Lei 11.960/09), incidindo correção monetária pelo INPC, considerando como termo inicial para a incidência de tal encargo a data em que cada pagamento deveria ter sido realizado, além de juros aplicáveis às cadernetas de poupança, desde a citação válida do réu. Com fulcro no artigo 300, do CPC, concedo a tutela de urgência de natureza antecipada à parte autora, para determinar ao réu que estabeleça, imediatamente, o benefício determinado nesta decisão, devendo, ser intimado para tanto o Gerente de Atendimento de Demandas Judiciais, com os dados constantes da Recomendação Conjunta nº04, do CNJ. Condeneo o réu ao pagamento das custas e despesas processuais (STJ súmula 178), bem como em honorários sucumbenciais em favor do patrono da parte autora, os quais fixo no equivalente a 10% do valor da condenação (CPC, art. 85). Esta sentença não está sujeita ao reexame necessário, posto se enquadrar no §3º, I, do artigo 496, do Código de Processo Civil, considerando-se, ainda, que o valor da condenação depende apenas de cálculo aritmético (CPC, art. 509, §2º, e súmula 490 do STJ). Após o trânsito em julgado, sendo mantida a condenação, remetam-se os autos ao INSS para elaboração e apresentação dos cálculos devidos, conforme ofício-circular nº126.664.075.1438/2010, da Corregedoria Geral de Justiça do Eg. TJMS, ressaltando, desde já, que, caso o autor não concorde com referidos cálculos, poderá promover o cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública (CPC, art. 534). Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Cumpra-se. Após o trânsito em julgado, arquive-se, com baixa."

O recorrente pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos: não comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, porquanto o labor rural não restou demonstrado; honorários advocatícios; valor do benefício; termo inicial; juros de mora e correção monetária.

Regularmente processado o feito, os autos subirão este Eg. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003927-39.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEONARDA ANTUNES

Advogados do(a) APELADO: JOSE ELNÍCIO MOREIRA DE SOUZA - MS6275-A, IVAN ALVES CAVALCANTI - MS13164-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade, na forma híbrida (ou mista), prevista no artigo 48, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, **verbis**:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

(...)

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)"

O artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/2008, corrigiu distorção até então existente e passou a contemplar os trabalhadores rurais que, em decorrência do fenômeno social da urbanização do trabalho, passaram a exercer temporária ou permanentemente, atividade urbana assegurando-lhes o direito à contagem mista do tempo de labor rural e urbano para fins de concessão de aposentadoria por idade, adotando-se, para tanto, o requisito etário mínimo de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, além do cumprimento da carência exigida.

A lei não faz distinção acerca de qual seria a atividade a ser exercida pelo segurado no momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário ou requerimento administrativo.

Por ocasião do julgamento do REsp nº 1.407.613, sob a sistemática dos recursos repetitivos, o Eg. STJ adotou o entendimento de que pouco importa se o segurado era rural ou urbano quando do requerimento, podendo somar ou mesclar os tempos para fins de obtenção do benefício de aposentadoria por idade (híbrida) aos 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Por conseguinte, para fins de somatória dos períodos de labor urbano e rural, é irrelevante se a atividade agrícola foi ou não exercida por último.

Quanto ao trabalho rural remoto exercido antes de 1991, em julgamento realizado em 14/08/2019, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: *"O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo"* (Tema 1.007).

A questão foi julgada pelo rito dos recursos repetitivos. Isso significa dizer que a mesma terá de ser seguida por todas as instâncias judiciária do país, consoante previsão do art. 927, III do CPC, que estabelece que os juízes e tribunais observarão os acórdãos proferidos em recursos extraordinário e especial repetitivos.

Assim, comprovada a natureza mista do labor exercido no período de carência, o regime será o do artigo 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991, conforme entendimento consolidado quando do julgamento do REsp nº. 1.407.613, segundo o qual o segurado pode somar ou mesclar os tempos para fins de obtenção do benefício de aposentadoria por idade (híbrida) aos 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, não importando se o segurado era rural ou urbano à época do requerimento do benefício (REsp nº. 1.407.613, julgamento em 14.10.2014, Rel. Ministro Herman Benjamin).

CARÊNCIA

No que tange à carência, para os segurados inscritos na Previdência Social até 24/07/1991, há que se observar a regra de transição estabelecida no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, de acordo com o ano em que houve o implemento dos requisitos para a aposentadoria por idade.

Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceito do artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário"*.

Há que se considerar, ainda, as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), o que resultou no abrandamento da exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).

Feitas essas considerações, cuida-se perquirir se a parte autora faz jus ao benefício pleiteado.

CASO CONCRETO

Colho dos autos que a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, tendo ela nascido em 15/11/1954.

Considerando o implemento do requisito etário em 2014, a parte autora deve comprovar a carência de 180 meses.

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A parte autora alega que nasceu na Fazenda Campanário, sendo registrada no Município de Ponta Porã, Estado de Mato Grosso do Sul, filha de Ramona Antunes. Por ter nascida no meio rural, como de costume iniciou o seu ofício seguindo o modo de vida de sua genitora, começando cedo na lida da roça. Quando do seu nascimento, a sua genitora veio a falecer, passando a autora a ser criada pela Sra. Anália, as quais permaneceram na Fazenda Campanário até meados do ano de 1965. Da Fazenda Campanário, a autora e sua mãe de criação passaram a morar e trabalhar no Passo Caarapó, próximo à colônia do Nestor. Em meados do ano de 1972 a autora passou a conviver maritalmente com Sr. Jurandir Ribeiro, sendo que desta união nasceram dois filhos, Cezar Antunes e Paulo Antunes. Em meados de 1989 o Sr. Jurandir Ribeiro veio a falecer, momento este que ela e seus filhos passaram a trabalhar como diarista em diversas propriedades rurais deste Município. A autora trabalhou como bóia-fria na região do serrito, na propriedade do Sr. Julio Teixeira, na região do distrito de Cristalina, nas propriedades dos Srs. Antônio e Luiz Biagi, na Fazenda Cuiabazinho e Fazenda Liberal para o Sr. Eduardo Venancio da Silva e exerceu atividade urbana registrada em sua CTPS de 10/03/1999 a 16/07/1999, 11/09/2001 a 05/04/2002, 19/05/2009 a 27/11/2009, 12/04/2010 a 11/09/2010, 21/02/2011 a 21/05/2011, 12/08/2013 a 09/11/2013).

Para comprovar suas alegações (atividade rural), a parte autora apresentou os seguintes documentos: certidão de nascimento do seu filho Paulo Antunes – 1979, onde consta endereço da autora Fazenda Campanário (ID 132079106, pg. 25); declaração de ex-empregador firmada em 2007 (ID 132079106, pg. 26); certidão eleitoral de que a autora, por ocasião de sua inscrição, declarou a ocupação de trabalhadora rural (ID 132079106, pg. 27); sua certidão de nascimento onde consta nascimento no Campanário (ID 132079106, pg. 31).

Primeiramente, a declaração de ex-empregador se equipara à prova testemunhal, tratando-se de documento produzido unilateralmente, sem o crivo do contraditório.

De igual sorte, a certidão eleitoral foi produzida com informação produzida unilateralmente pela autora, não constituindo início de prova material do labor rural pelo período declinado.

Por sua vez, as certidões de nascimento - sua e de seu filho, apenas comprovam o local de domicílio, porém, não, o labor rural, de sorte que, a prova testemunhal, isoladamente, não se presta à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período indicado.

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, ex vi do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito propiciando a parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais afines à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Revogo a tutela antecipada, determinando que a eventual devolução dos valores recebidos a este título seja analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo como que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Invertido o ônus da sucumbência, condenando-se a parte autora ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo do INSS.

É COMO VOTO.

/gabiv/solveir...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL DO LABOR RURAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Dispõe o artigo 48, §§3º e 4º da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei nº 11.718/2008, que o (a) segurado(a) terá direito a se aposentar por idade, na forma híbrida, isto é, como trabalhador(a) rural e urbano(a), quando atingir 65 (homens) ou 60 (mulheres) anos, não importando qual a atividade exercida à época do requerimento do benefício, desde que tenha cumprido a carência exigida, devendo ser considerados ambos os períodos (urbano e rural) para esse fim. (Precedente do STJ, Segunda Turma, Recurso Especial - 1407613, Julg. 14.10.2014, Rel. Herman Benjamin, DJE Data: 28.11.2014).

2. A lei não faz distinção acerca de qual seria a atividade a ser exercida pelo segurado no momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário ou requerimento administrativo (REsp nº 1.407.613, sob a sistemática dos recursos repetitivos, o Eg. STJ).

3. Comprovada a natureza mista do labor exercido no período de carência, o regime será o do artigo 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991, conforme entendimento consolidado quando do julgamento do REsp nº 1.407.613, segundo o qual o segurado pode somar ou mesclar os tempos para fins de obtenção do benefício de aposentadoria por idade (híbrida) aos 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, não importando se o segurado era rural ou urbano à época do requerimento do benefício (REsp nº 1.407.613, julgamento em 14.10.2014, Rel. Ministro Herman Benjamin).

4. Para comprovar suas alegações (atividade rural), a parte autora apresentou os seguintes documentos: certidão de nascimento do seu filho Paulo Antunes - 1979, onde consta endereço da autora Fazenda Campanário (ID 132079106, pg. 25); declaração de ex-empregador firmada em 2007 (ID 132079106, pg. 26); certidão eleitoral de que a autora, por ocasião de sua inscrição, declarou a ocupação de trabalhadora rural (ID 132079106, pg. 27); sua certidão de nascimento onde consta nascimento no Campanário (ID 132079106, pg. 31).

5. A declaração de ex-empregador se equipara à prova testemunhal, tratando-se de documento produzido unilateralmente, sem o crivo do contraditório.

6. De igual sorte, a certidão eleitoral foi produzida com informação produzida unilateralmente pela autora, não constituindo início de prova material do labor rural pelo período declinado.

7. Por sua vez, as certidões de nascimento - sua e de seu filho, apenas comprovam o local de domicílio, porém, não, o labor rural, de sorte que, a prova testemunhal, isoladamente, não se presta à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período indicado.

8. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito e a consequente possibilidade de a parte autora intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

9. Revogada a tutela antecipada, determinando que a eventual devolução dos valores recebidos a este título seja analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo como que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

10. Invertido o ônus da sucumbência, condenando-se a parte autora ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

11. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Prejudicado o recurso do INSS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu extinguir o processo, sem resolução do mérito, e julgar prejudicado o apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004421-69.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: RUTH GARCES DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE SIRINEU FILGUEIRAS BARBOSA - SP101438

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANDREI HENRIQUE TUONO NERY - SP312583

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006977-64.2015.4.03.6110

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: CLAUDIO NASCIMENTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO ROBERTO STEGANHA - SP293174-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLAUDIO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO ROBERTO STEGANHA - SP293174-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006977-64.2015.4.03.6110

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: CLAUDIO NASCIMENTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO ROBERTO STEGANHA - SP293174-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLAUDIO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO ROBERTO STEGANHA - SP293174-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelações interpostas contra sentença que, nos autos da ação de concessão de PENSÃO POR MORTE, em decorrência do óbito do companheiro, julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, condenando o INSS a pagar o benefício, desde 08/09/2006, data do óbito, respeitada a prescrição quinquenal, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 (mil reais), antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que não restou demonstrada a união estável;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

Por sua vez, alega a parte autora:

- que os honorários advocatícios foram fixados em valor irrisório.

Com contrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006977-64.2015.4.03.6110

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: CLAUDIO NASCIMENTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO ROBERTO STEGANHA - SP293174-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLAUDIO NASCIMENTO

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo as apelações interpostas sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, considerando que a apelação da parte autora foi interposta somente para a discussão de honorários advocatícios, tem-se que apenas o advogado demonstra eventual sucumbência em face da decisão apelada, de modo que, nesse caso, apenas ele é que teria legitimidade e interesse recursal.

Sendo assim e considerando, ainda, que o recurso foi interposto em nome da parte autora, constata-se que, de fato, é inadmissível, conforme se infere da jurisprudência desta C. Turma:

Recurso adesivo da parte autora não conhecido. De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico". Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor". Nesse passo, a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter pessoal, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressentido-se, nitidamente, de interesse recursal. Versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente apelo. Precedente desta Turma.

(AC nº 0033637-44.2010.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 11/10/2017)

Destarte, tratando-se de direito personalíssimo do advogado, não pode o advogado pleiteá-lo em nome da parte autora, à míngua de previsão legal autorizando tal legitimidade extraordinária.

Demais disso, friso que, ao patrono, que ostenta a legitimidade recursal para a interposição do recurso, não se estende a gratuidade de justiça conferida à parte autora, razão pela qual é devido o recolhimento de custas de preparo.

Por derradeiro, verificada a ilegitimidade recursal da parte, deixo de conhecer a apelação interposta pela parte autora.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO do apelo.

Passo à análise do recurso de apelação interposto pelo INSS.

O benefício de **pensão por morte** destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio *tempus regit actum*, a legislação vigente à época do óbito.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulam atualmente pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

Por outro lado, a parte autora alega ser companheira do segurado falecido.

Com efeito, conforme entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *"a legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação de união estável, para fins de concessão de benefício de pensão por morte, sendo bastante, para tanto, a prova testemunhal, uma vez que não cabe ao julgador criar restrições quando o legislador assim não o fez"* (REsp nº 1.824.663/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 11/10/2019).

E os documentos constantes do ID 90397467 - Págs. 43/44 - (sentença judicial que reconhece a união estável homoafetiva de 2003 a 2006), ID 90397467 - Pág. 37 - (declaração de locadora que afirma que o segurado falecido tinha como dependente a parte autora), ID 90397468 - Pág. 29/34 - (carteira de trabalho e documentos de identificação do segurado falecido em posse da parte autora, sendo que em alguns esta consta como dependente deste segurado, em virtude de que este era pessoa com deficiência), ID 90397468 - Págs. 35, 47, 54, 55 - (comprovantes de residência e boletos bancários em nome do segurado falecido no endereço comum da parte autora), ID 90397468 - Pág. 41 - (cadastro em empresa em que consta a parte autora como dependente do segurado falecido), e os testemunhos colhidos nos autos comprovam que o segurado falecido vivia com a parte autora em união duradoura, pública e contínua, nos termos do artigo 1º da Lei nº 9.278/96, por vários anos até a data do óbito.

Desse modo, demonstrada a união estável, a dependência econômica da parte autora é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91, fazendo ela jus à obtenção da pensão por morte.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO do apelo da parte autora, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/mios

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - LEGITIMIDADE RECURSAL EXCLUSIVA DO ADVOGADO - APELO DA PARTE AUTORA NÃO CONHECIDO - APELO DO INSS - CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE - UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Considerando que a apelação foi interposta somente para a discussão de honorários advocatícios, tem-se que apenas o advogado demonstra eventual sucumbência em face da decisão apelada, de modo que, nesse caso, apenas ele é que teria legitimidade e interesse recursal.
2. Tratando-se de direito personalíssimo do advogado, não pode o advogado pleiteá-lo em nome da parte autora, à míngua de previsão legal autorizando tal legitimidade extraordinária. Apelo da parte autora não conhecido.
3. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta pelo INSS deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
4. O benefício de pensão por morte independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.
5. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).
6. Sendo presumida a dependência econômica da companheira, nos termos do art. 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, a parte autora faz jus à obtenção da pensão por morte.

7. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

8. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

9. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.

10. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

11. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

12. Apelo da parte autora não conhecido. Apelo do INSS não provido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do apelo da parte autora, negar provimento ao apelo do INSS e alterar, de ofício, os critérios de juros e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018844-58.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOAO ARAUJO DOS SANTOS FILHO

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ HENRIQUE TOMAZELLA - SP195226-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS** em face de decisão proferida em fase de cumprimento sentença de ação de cunho previdenciário, pela qual o juízo de origem rejeitou a impugnação, homologando os cálculos apresentados pelo perito judicial nomeado, no valor total de R\$ 59.142,48, atualizado até 31/03/2017, bem como o condenou ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da dívida, corrigido a partir do ajuizamento da ação (Lei nº 6.899/81 e súmula 14 do STJ).

O agravante sustenta, em síntese, que a conta homologada não deve guiar a execução pelos seguintes motivos: 1) adota RMI superior à devida; 2) não desconta parcelas de atrasados apuradas em período concomitante ao exercício de atividade laborativa; 3) na atualização monetária, deixa de observar o critério previsto no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir da sua vigência, ou seja, a partir de 07/2009, com a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), tampouco aplica o índice IPCA-E, conforme decidido no julgamento do tema 810 do STF e 4º) aplica percentual de juros de mora desconsiderando a entrada em vigor da MP 567/2012, convertida na Lei nº 12.703/12, que alterou o art. 12 da Lei nº 8.177/91, a qual dispõe sobre a taxa de juros aplicada aos depósitos da caderneta de poupança – variáveis. Assevera, ainda, que a decisão agravada utiliza base de cálculo indevida, correspondente ao total da dívida, ao invés de considerar apenas a diferença entre o valor pretendido e o acolhido.

Requer a atribuição de efeito suspensivo para suspender os efeitos da decisão agravada e, ao final, o provimento do recurso, a fim de que seja reformada a r. decisão, acolhendo-se a impugnação apresentada.

É o breve relatório.

Decido.

Inicialmente, embora o agravante alegue que, no tocante à RMI, o cálculo homologado apresenta excesso por ter considerado importância superior à devida, *correspondente a R\$ 682,22, de acordo com a concessão do benefício judicial*, analisando a planilha acostada nas fls. 20/21 do ID 3920840, verifica-se que o perito judicial partiu de uma renda mensal idêntica àquela mencionada como correta pela autarquia previdenciária.

Evidencia-se, assim, que, neste ponto, que o agravante transcreve trecho de sua impugnação ao cálculo da parte exequente, distinto da conta acolhida, elaborada pelo perito judicial, cuja RMI adotada, conforme mencionado, atende aos exatos termos da irresignação autárquica.

No que concerne aos descontos pretendidos pelo agravante, importa ressaltar que a decisão recorrida considerou *que as contribuições foram vertidas na condição de autônoma e, assim, por absoluta necessidade para não perder a condição de segurado, bem como para garantir a subsistência*.

Todavia, ainda que, eventualmente, no concreto, não se vislumbre o mero recolhimento de contribuições previdenciárias, mas sim o efetivo exercício de atividade laborativa, conforme argumenta o INSS, tal fato não tem o condão de inverter o resultado do r. julgamento.

A questão referente à possibilidade de "recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício" foi afetada STJ (Tema 1013), com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (STJ – Resp 1.786.590/SP e 1.788.700/SP, Min. Herman Benjamin).

Contudo, os recursos especiais vinculados a tal tema foram julgados em 24/06/2020, cujos acórdãos foram publicados em 01/07/2020, delimitando a seguinte tese: *"No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."*

No mais, o título executivo (**sentença proferida em 21/05/2015, cujo trânsito em julgado ocorreu em 15/02/2016**) determinou que as parcelas vencidas devem ser corrigidas a partir do vencimento de cada parcela, nos termos preconizados na Resolução 134/2010 do CJF, a qual prevê a aplicação do artigo 1º-F da Lei 9494/97 com redação dada pela Lei 9494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos de caderneta de poupança (fls. 09/10 e fl. 13 do ID 3920426).

A decisão recorrida homologou os cálculos apresentados pelo perito judicial, em que foram aplicados os índices de correção monetária estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 134/2010, com as alterações dadas pela Resolução CJF nº 267/2013.

É certo que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial.

Também não se desconhece que, recentemente, o Tribunal Pleno do STF, no julgamento da ADI 5348 (DJ 28.11.2019), por maioria, declarou a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, alterado pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que se estabelece a aplicação dos índices da caderneta de poupança como critério de atualização monetária nas condenações da Fazenda Pública (publicação do acórdão no DJE em 28/11/2019, com trânsito em julgado em 09/12/2019).

Contudo, o afastamento da tese estabelecida no r. julgado exequendo – ou seja, a declaração de inexistência de título executivo em decorrência de inconstitucionalidade da norma que amparou os fundamentos da decisão – obedece a regras processuais específicas.

O artigo 535 do CPC/15 disciplinou a questão atestando que, para fins de declaração de inexigibilidade do título executivo, *a decisão do Supremo Tribunal Federal que tenha reconhecido a incompatibilidade da lei ou do ato normativo com a Constituição Federal deve ter sido proferida antes do trânsito em julgado da decisão exequenda (§7º)*. Dispôs, ainda, que *"se a decisão referida no §5º for proferida após o trânsito em julgado da decisão exequenda, caberá ação rescisória, cujo prazo será contado do trânsito em julgado da decisão."*

A regra de transição prevista no artigo 1057 do CPC/15 assim estabelece: *(...) O disposto no art. 525, §§ 14 e 15, e no art. 535, §§ 7º e 8º aplica-se às decisões transitadas em julgado após a entrada em vigor deste Código, e, às decisões transitadas em julgado anteriormente, aplica-se o disposto no art. 474-L, §1º, e no art. 741, parágrafo único, da Lei 5.869, de 11 de janeiro de 1973.*

Frise-se, no entanto, que, mesmo antes da alteração legislativa, o Supremo Tribunal Federal já havia consolidado o entendimento de que *a superveniência da decisão que declara a inconstitucionalidade da norma ou a sua incompatibilidade com a Constituição Federal não tem o condão de tornar inexecutível o título executivo*, relativizando a coisa julgada, sob pena de violar a segurança jurídica.

Nesse sentido, destaco o julgamento proferido no Agravo Regimental no RE 592912, de Relatoria do Ministro CELSO DE MELLO, votação unânime, Segunda Turma, julgado em 03/04/2012 e publicado no DJE em 22/11/2012:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - COISA JULGADA EM SENTIDO MATERIAL - INDISCUTIBILIDADE, IMUTABILIDADE E COERCIBILIDADE: ATRIBUTOS ESPECIAIS QUE QUALIFICAM OS EFEITOS RESULTANTES DO COMANDO SENTENCIAL - PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL QUE AMPARA E PRESERVA A AUTORIDADE DA COISA JULGADA - EXIGÊNCIA DE CERTEZA E DE SEGURANÇA JURÍDICAS - VALORES FUNDAMENTAIS INERENTES AO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO - EFICÁCIA PRECLUSIVA DA "RES JUDICATA" - "TANTUM JUDICATUM QUANTUM DISPUTATUM VEL DISPUTARI DEBEBAT" - CONSEQUENTE IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DE CONTROVÉRSIA JÁ APRECIADA EM DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO, AINDA QUE PROFERIDA EM CONFRONTO COM A JURISPRUDÊNCIA PREDOMINANTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - A QUESTÃO DO ALCANCE DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 741 DO CPC - MAGISTÉRIO DA DOUTRINA - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. - A sentença de mérito transitada em julgado só pode ser desconstituída mediante ajuizamento de específica ação autônoma de impugnação (ação rescisória) que haja sido proposta na fluência do prazo decadencial previsto em lei, pois, com o esaurimento de referido lapso temporal, estar-se-á diante da coisa soberanamente julgada, insuscetível de ulterior modificação, ainda que o ato sentencial encontre fundamento em legislação que, em momento posterior, tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, quer em sede de controle abstrato, quer no âmbito de fiscalização incidental de constitucionalidade. - A superveniência de decisão do Supremo Tribunal Federal, declaratória de inconstitucionalidade de diploma normativo utilizado como fundamento do título judicial questionado, ainda que impregnada de eficácia "ex tunc" - como sucede, ordinariamente, com os julgamentos proferidos em sede de fiscalização concentrada (RTJ 87/758 - RTJ 164/506-509 - RTJ 201/765) -, não se revela apta, só por si, a desconstituir a autoridade da coisa julgada, que traduz, em nosso sistema jurídico, limite insuperável à força retroativa resultante dos pronunciamentos que emanam, "in abstracto", da Suprema Corte. Doutrina. Precedentes. - O significado do instituto da coisa julgada material como expressão da própria supremacia do ordenamento constitucional e como elemento inerente à existência do Estado Democrático de Direito.

Nessa mesma linha de raciocínio, são também os recentes julgados do STJ: AgInt no AREsp 1045250/MS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/11/2018, DJe 11/12/2018; EAREsp 409.096/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2018, DJe 24/09/2018; AgRg no REsp 1316709/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/12/2016, DJe 03/02/2017.

Ressalte-se que, em julgamento levado a efeito no âmbito no RE 611.503 (Repercussão Geral – Tema 360), o STF fixou tese reputando constitucionais as disposições normativas do parágrafo único do art. 741 do CPC, do § 1º do art. 475-L, ambos do CPC/73, bem como os correspondentes dispositivos do CPC/15, o art. 525, § 1º, III e §§ 12 e 14, o art. 535, § 5º, eis que *buscam harmonizar a garantia da coisa julgada com o primado da Constituição, agregando ao sistema processual brasileiro, um mecanismo com eficácia rescisória de sentenças revestidas de vício de inconstitucionalidade qualificado, exigindo-se, para tanto, que o julgamento do STF, que declara a norma constitucional ou inconstitucional, tenha sido realizado em data anterior ao trânsito em julgado da sentença exequenda* (RE 611503, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Relator(a) p/ Acórdão: Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 20/08/2018, Acórdão Eletrônico Repercussão Geral - Mérito DJe-053 Divulg 18-03-2019 Public 19-03-2019).

No caso em tela, o trânsito em julgado da sentença proferida na ação de conhecimento ocorreu em 15/02/2016, ou seja, em data anterior às decisões do STF que atestaram a inconstitucionalidade da TR como índice de atualização monetária, inexistindo embasamento legal para o descumprimento do título executivo, razão pela qual deve prevalecer a coisa julgada.

No que concerne aos juros de mora, o título executivo estabeleceu que devem incidir, a partir da citação, na razão de 0,5% ao mês até 10 de janeiro de 2003. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30.06.2009 e, após, nos termos do artigo 1º-F da Lei 9494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança.

Verifica-se, no entanto, que, na hipótese dos autos, não se trata de adequar a condenação à legislação superveniente. Considerando que a sentença foi proferida em 21/05/2015, ou seja, quando já vigorava a Lei nº 12.703/12, e ainda assim, manteve o percentual de juros moratórios previsto consoante critério legal distinto, prevalece o disposto na Lei 11.960/2009, desde a sua vigência até o termo final do cálculo, em respeito à coisa julgada.

Por derradeiro, os honorários advocatícios da fase de cumprimento de sentença devem ser fixados sobre a diferença havida entre os valores acolhidos como devidos e aqueles apresentados pela autarquia, com fundamento no artigo 85, §1º e 2º do CPC/2015, por se tratar do proveito econômico obtido.

Logo, a conta homologada merece reparo apenas no tocante ao índice de atualização monetária empregado, que deve corresponder à Taxa Referencial, em consonância com o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir da sua vigência, sob pena de afronta à coisa julgada, nos termos da fundamentação.

Ante o exposto, **defiro o pedido de efeito suspensivo.**

Intime-se o agravado para resposta, no prazo legal (art. 1.019, inciso II, CPC/2015).

Comunique-se o juízo de origem.

Após, voltem conclusos.

I.

São Paulo, 21 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006814-20.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORUYAMAMOTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SUELI PONCIANO DA SILVA, DANIELLI PEREIRA DA SILVA, GISELLI PEREIRA DA SILVA, PABLO JUNIOR DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face de decisão que, em sede de cumprimento de sentença, homologou os cálculos de liquidação elaborados pela contadoria judicial.

Em suas razões de inconformismo, aduz, em síntese, a ilegitimidade da parte ativa, uma vez que o titular do benefício veio a óbito antes do ajuizamento da ACP. Sustenta, ainda, que os cálculos acolhidos contrariam a legislação de regência atinente aos juros de mora, devendo ser aplicado o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, na redação dada pela Lei n. 11.960/2009, a partir de sua vigência.

Decido.

Da leitura da decisão atacada, verifica-se que não foi tratada a questão da legitimidade dos agravados para figurar no polo ativo da ação.

Observo que o agravo de instrumento é recurso de devolutividade restrita, ou seja, limita ao julgador *ad quem* o exame somente das questões tratadas no primeiro grau.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ACP. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. PERÍODO DA DÍVIDA ANTERIOR À EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE. COISA JULGADA. OBSERVÂNCIA. PRESCRIÇÃO NÃO OCORRÊNCIA. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO AFASTADA. SÚMULA 689 C. STF. ILEGITIMIDADE DO EXEQUENTE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO EM PARTE E IMPROVIDO.

1. Recurso conhecido, em parte, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

2. Recurso não conhecido quanto à alegação de ilegitimidade do exequente/agravado, haja vista que da leitura da r. decisão agravada observa-se que tal questão não foi objeto de apreciação pelo R. Juízo a quo, Juiz natural do processo, e, por conseguinte, não integra o teor da r. decisão agravada, de forma que a apreciação de tal pedido, nesta esfera recursal, significaria supressão de instância.

3. O agravado é domiciliado no Município de Ilha Solteira – 37ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo – Andradina, conforme Provimento nº 386 de 04/06/2013, a regra a ser aplicada na espécie é a Súmula 689, editada pelo C. STF a qual prevê que o segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-membro.

4. Considerando que o trânsito em julgado da ACP, objeto dos autos, ocorreu em 21/10/2013 e que o agravado distribuiu eletronicamente o cumprimento de sentença, em 16/02/2018, não há falar em prescrição.

5. O Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado em 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

6. No tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra. Quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança foi declarada constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.

7. Na hipótese dos autos, o v. acórdão transitado em julgado, determinou a correção monetária pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de mora no percentual de 1% a.m., de forma que alterar os critérios de atualização monetária, fixados no título executivo judicial, transitado em julgado, implicaria ofensa à coisa julgada.

8. Agravo de instrumento conhecido em parte e improvido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5031243-85.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARIA LUCIA LENCASTRE URSAIA, julgado em 30/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/05/2020)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. ATO COATOR. NÃO APRECIÇÃO PELO JUÍZO ORIGINÁRIO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Alega a agravante sua ilegitimidade para figurar no polo passivo do feito originário, vez que, segundo alega, não praticou ato coator, tampouco violou direito líquido e certo da agravada.

2. A decisão agravada não se debruçou sobre a análise das alegações de ilegitimidade passiva, a qual foi apresentada no feito de origem após a concessão da liminar, sendo que até o momento não foi apreciada pelo juízo originário.

3. O agravo de instrumento é via recursal de devolutividade restrita, não sendo dado ao juízo *ad quem* o conhecimento de matéria que não foi apreciada pelo juízo a quo, de modo a mostrar-se descabida a apreciação da alegação de ilegitimidade passiva por esta E. Corte Regional neste momento processual. Precedentes deste Tribunal.

4. Agravo de instrumento não provido.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009016-04.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 17/10/2019, Intimação via sistema DATA: 23/10/2019)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IPTU. CEF. ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. MATRÍCULA DO IMÓVEL. COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA. CONTRIBUINTE DO IPTU. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E DESPROVIDO.

1. A exceção de pré-executividade é via processual adequada à alegação de ilegitimidade passiva, matéria de ordem pública, desde que aferível independentemente de qualquer dilação probatória. Precedente.

2. Ainda que a questão da ilegitimidade caracterize matéria de ordem pública, os recursos são instrumentos destinados à revisão dos julgados proferidos pelas instâncias inferiores, razão pela qual não é possível ao Tribunal pronunciar-se a respeito das alegações fundadas em documentos juntados apenas por ocasião da interposição do agravo de instrumento, sob pena de incorrer em indevida supressão de instância. Precedentes.

3. O Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973 consolidou entendimento no sentido de que: a) "tanto o promitente comprador (possuidor a qualquer título) do imóvel quanto seu proprietário/promitente vendedor (aquele que tem a propriedade registrada no Registro de Imóveis) são contribuintes responsáveis pelo pagamento do IPTU"; b) "ao legislador municipal cabe eleger o sujeito passivo do tributo, contemplando qualquer das situações previstas no CTN. Definindo a lei como contribuinte o proprietário, o titular do domínio útil, ou o possuidor a qualquer título, pode a autoridade administrativa optar por um ou por outro visando a facilitar o procedimento de arrecadação"; e c) tais orientações se aplicam, "inclusive, às hipóteses em que o compromisso de compra e venda foi devidamente registrado em cartório".

4. No presente caso, cópia da matrícula do imóvel juntada aos autos dá conta de que houve registro de contrato de promessa de compra e venda. Considerando que a Certidão de Dívida Ativa indica a Caixa Econômica Federal como devedora do imposto e tendo em vista a possibilidade de o Município considerar a promitente vendedora como contribuinte do IPTU, não há como acolher a alegação de ilegitimidade passiva da agravante.

5. Agravo de instrumento conhecido em parte e, na parte conhecida, desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 549743 - 0001573-29.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 04/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2018)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NÃO OCORRÊNCIA. INÉRCIA DA EXEQUENTE NÃO CARACTERIZADA. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO SÓCIO. MATÉRIA NÃO APRECIADA PELO JUÍZO A QUO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.

(...) 7. Inviável a análise do pleito de ilegitimidade passiva do agravante, pois, muito embora se caracterize como matéria de ordem pública, que admite ser conhecida de ofício, tal questão não foi submetida ao r. Juízo de origem, que sequer pode se pronunciar a respeito, vedando-se, portanto, sua análise neste recurso, sob pena de se configurar indevida supressão de instância.

8. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 583447 - 0011427-13.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 30/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2017)

Passo à análise dos juros de mora.

Verifica-se que o feito de origem objetiva o cumprimento de Sentença através da Execução de Título Judicial, da sentença proferida na Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.403.6183, que determinou a aplicação do IRSM.

Destaco que o título executivo judicial, datado de 10.02.2009, portanto, anterior à edição da Lei n. 11.960/09, determinou a aplicação de correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, bem como o acréscimo de juros de mora à ordem de 1% ao mês, a partir da data da citação.

Sobre os critérios de juros de mora e de correção monetária, cabe ressaltar que o E. STF, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, realizado em 20.09.2017, firmou a seguinte tese em relação à correção monetária: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

Já no que se refere aos juros de mora, a Suprema Corte fixou o entendimento de que "a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal, observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, e objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Os Manuais de Cálculos são aprovados por Resoluções do Conselho da Justiça Federal - CJF e sofrem periódicas atualizações, sendo substituídos por novos manuais, para adequarem-se às modificações legislativas supervenientes, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado.

No caso, procede a irrisignação do INSS, eis que o r. julgado, prolatado na vigência do Novo Código Civil, estabeleceu a incidência dos juros de mora a razão de 1% ao mês, de modo que tal percentual deve ser adequado à legislação superveniente, qual seja, à Lei nº 11.960/2009, que alterou o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997 e estabeleceu juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês.

A propósito, já decidiu esta C. Sétima Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL FORMADO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO. PRECEDENTE. CORREÇÃO MONETÁRIA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA, VIGENTE À ÉPOCA DA EXECUÇÃO DO JULGADO. PRECEDENTE. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - Por outro lado, as alterações legislativas acerca dos critérios de juros de mora em momento posterior ao título formado devem ser observadas, por ser norma de trato sucessivo, razão pela qual os efeitos da Lei nº 11.960/09 têm aplicação imediata aos processos em curso, consoante decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.205.946/SP), não se admitindo apenas a sua retroatividade.

3 - A conclusão acima abarca a mudança operada a posteriori da decisão os fixou, pois a parte não possuía, à época, interesse recursal. Por outro lado, se a sentença já foi proferida sob a égide da novel legislação, neste particular, prevalecem os efeitos da coisa julgada, pois o prejudicado tinha meios de apresentar a impugnação cabível.

4 - O título executivo judicial formado na Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8 data de 10 de fevereiro de 2009, oportunidade em que determinou a incidência de juros de mora, a contar da citação, à taxa de 1% ao mês.

5 - Nesse passo, exclusivamente no tocante aos juros de mora, de rigor a aplicabilidade da Lei nº 11.960/09, diploma legal que atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Precedente desta Turma.

6 - No que diz com a correção monetária, o julgado exequendo assegurou a revisão da RMI dos benefícios, corrigindo-se os salários-de-contribuição pelo IRSM de fevereiro/1994, com o pagamento dos valores apurados corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

7 - Referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afirmando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09. Precedente.

8 - Retorno dos autos à Contadoria Judicial de origem, a fim de que seja refeita a memória de cálculo, com a incidência de juros moratórios, a partir de 1º de julho de 2009, na forma do disposto na Lei nº 11.960/09.

9 - Agravo de instrumento interposto pelo INSS parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5002589-88.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 29/01/2020, e - DJF3 Judicial I DATA: 04/02/2020)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. PERCENTUAL. LEI 11.960/09. SUPERVENIÊNCIA. APLICAÇÃO IMEDIATA.

I. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.205.946/SP, processado sob o regime do art. 543-C do CPC, decidiu que as disposições contidas na Lei nº 11.960/09, em razão de sua índole processual, possuem aplicação imediata às execuções em curso, não se admitindo apenas a sua retroatividade.

II. No caso em tela, a sentença antes da vigência da Lei 11.960/2009 determinou expressamente a incidência dos juros moratórios à razão de 1% (um por cento) ao mês.

III. A fixação do percentual dos juros foi estabelecida na sentença exequenda de acordo com os parâmetros legislativos da época de sua prolação, o que não impede a adequação dos cálculos às modificações legislativas supervenientes, segundo entendimento consolidado na jurisprudência.

IV. Apelação provida."

(AC nº 2013.03.99.039170-3/SP, Relator Des. Federal Paulo Domingues, DE 18/04/2017)

Assim, a irresignação recursal procede quanto aos juros de mora.

Ante o exposto, **defiro em parte a antecipação da tutela recursal**, no tocante aos juros de mora, nos termos da fundamentação.

Intime-se o agravado para resposta, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC.

Comunique-se o juízo de origem.

Int.

São Paulo, de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039021-41.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: KEMELLY SABRINA DA SILVA LEMOS, DAVID LOHAN DA SILVA LEMOS, KELLY DA SILVA MARTINS

Advogado do(a) APELADO: ELEN FRAGOSO PACCÁ - SP294230-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

I

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003123-76.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA ZULMA MEIRELES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: ALCI FERREIRA FRANCA - MS6591-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA ZULMA MEIRELES
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: ALCI FERREIRA FRANCA - MS6591-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003123-76.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA ZULMA MEIRELES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: ALCI FERREIRA FRANCA - MS6591-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA ZULMA MEIRELES
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: ALCI FERREIRA FRANCA - MS6591-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Trata-se de apelações interpostas pelo **INSS e pela autora** em face da sentença que julgou **PROCEDENTE** a ação de concessão de benefício previdenciário e condenou o requerido a pagar à autora **aposentadoria por idade de trabalhador rural**, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária (IPCA-e) e juros de mora (Lei nº 11.960/2009), além de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.400,00, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

O INSS pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos:

- não há prova do labor rural no período da carência;
- a correção monetária deve observar a TR;
- a DIB deve ser fixada na data da citação;
- os honorários advocatícios devem ser reduzidos.

Já a autora pede a fixação dos honorários advocatícios em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003123-76.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA ZULMA MEIRELES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: ALCI FERREIRA FRANCA - MS6591-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA ZULMA MEIRELES
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: ALCI FERREIRA FRANCA - MS6591-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A parte autora ajuizou a presente ação pleiteando a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º da Lei nº 8.213/91, a qual foi julgada procedente.

As partes recorreram.

Nos termos do artigo 183 do Código de Processo Civil/2015, o prazo para interpor recurso de apelação e para responder, em caso de autarquia é dobrado:

Art. 183 - A União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas autarquias e fundações de direito público gozarão de prazo em dobro para todas as suas manifestações processuais, cuja contagem terá início a partir da intimação pessoal.

O prazo da Autarquia é de 30 (trinta) dias úteis para recorrer, nos termos do artigo 219 do CPC/2015.

Nos termos do art. 274, parágrafo único, do CPC/2015, o início do prazo se dá a partir da juntada aos autos do comprovante da entrega da correspondência:

"Art. 274. Não dispondo a lei de outro modo, as intimações serão feitas às partes, aos seus representantes legais, aos advogados e aos demais sujeitos do processo pelo correio ou, se presentes em cartório, diretamente pelo escrivão ou chefe de secretaria.

Parágrafo único. Presumem-se válidas as intimações dirigidas ao endereço constante dos autos, ainda que não recebidas pessoalmente pelo interessado, se a modificação temporária ou definitiva não tiver sido devidamente comunicada ao juízo, fluindo os prazos a partir da juntada aos autos do comprovante de entrega da correspondência no primitivo endereço."

Consoante a certidão da serventia do Juízo (ID 1279590), o INSS foi intimado da sentença na data de 21/12/2015, começando o prazo para interposição de recurso no dia 21/01/2016 e tendo como prazo final o dia 07/03/2016.

O recurso do INSS foi protocolado somente no dia 13/04/2016, portanto, intempestivamente.

Quanto ao apelo da autora, entendo que merece ser provido em parte. Com efeito, vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento dos honorários advocatícios, que devem ser fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, observada a Súmula nº 111 do STJ.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao apelo da parte autora para fixar honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, observada a Súmula nº 111 do STJ, e não conheço do recurso do INSS.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. APELAÇÃO DO INSS INTEMPESTIVA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Nos termos do artigo 183 do Código de Processo Civil/2015, o prazo para interpor recurso de apelação e para responder, em caso de autarquia é dobrado: *Art. 183 - A União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas autarquias e fundações de direito público gozarão de prazo em dobro para todas as suas manifestações processuais, cuja contagem terá início a partir da intimação pessoal.*

II - O prazo da Autarquia é de 30 (trinta) dias úteis para recorrer, nos termos do artigo 219 do CPC/2015.

III - Nos termos do art. 274, parágrafo único, do CPC/2015, o início do prazo se dá a partir da juntada aos autos do comprovante da entrega da correspondência: *"Art. 274. Não dispondo a lei de outro modo, as intimações serão feitas às partes, aos seus representantes legais, aos advogados e aos demais sujeitos do processo pelo correio ou, se presentes em cartório, diretamente pelo escrivão ou chefe de secretaria.*

Parágrafo único. Presumem-se válidas as intimações dirigidas ao endereço constante dos autos, ainda que não recebidas pessoalmente pelo interessado, se a modificação temporária ou definitiva não tiver sido devidamente comunicada ao juízo, fluindo os prazos a partir da juntada aos autos do comprovante de entrega da correspondência no primitivo endereço."

IV - O INSS foi intimado da sentença na data de 21/12/2015, começando o prazo para interposição de recurso no dia 21/01/2016 e tendo como prazo final o dia 07/03/2016. O recurso foi protocolado somente no dia 13/04/2016, portanto, intempestivamente.

V - Sendo intempestivo o recurso, dele não se conhece.

VI - Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento dos honorários advocatícios, mantidos em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, observada a Súmula nº 111 do STJ.

VII - Apelo do INSS não conhecido. Apelo da autora parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do apelo do INSS e dar parcial provimento ao apelo da parte autora para fixar honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, observada a Súmula nº 111 do STJ, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000143-10.2017.4.03.6006

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: OTILIA DA SILVA ANTUNES

Advogado do(a) APELANTE: JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA - MS18731-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000143-10.2017.4.03.6006

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: OTILIA DA SILVA ANTUNES

Advogado do(a) APELANTE: JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA - MS18731-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de restabelecimento do benefício de aposentadoria por idade rural e declaração de inexistência de devolução de valores percebidos de boa-fé, verbis:

“Diante do exposto, concedo a tutela de urgência e JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 487, inciso I, do Novo Código de Processo Civil, tão somente para condenar o INSS a restituir a autora os valores descontados do benefício pensão por morte em razão de dívida administrativa, bem como para declarar a inexistência deste débito. Ante a sucumbência recíproca, condeno a parte autora a metade das custas e honorários advocatícios, que fixo no percentual mínimo do §3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atualizado da causa, descontado o montante do débito declarado inexistente, observando o § 4º, II e § 5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago. Sua exigibilidade, contudo, deverá ficar suspensa em razão do deferimento de gratuidade da justiça, nos termos do art. 98, § 3º do CPC. Condeno ainda o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo no percentual mínimo do §3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da dívida declarada inexistente, observando o § 4º, II e § 5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago. A autarquia é isenta de custas.”

A recorrente pede a reforma parcial da sentença, em síntese, ao argumento de que faz jus ao restabelecimento do seu benefício porquanto restaram comprovados os requisitos legais necessários à sua concessão.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Egr. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000143-10.2017.4.03.6006

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: OTILIA DA SILVA ANTUNES

Advogado do(a) APELANTE: JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA - MS18731-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta tempestivamente.

Por ocasião do pedido de aposentadoria por idade de trabalhador rural, a autora afirmou que havia trabalhado como boia fria e, quando foi agraciada com o sítio no Projeto Assentamento Rural Juncal, em 2002, passou a exercer o labor rural em regime de economia familiar.

Todavia, o artigo 11, §9º da Lei 8.213/91 expressamente preceitua que:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

§ 9º Não é segurado especial o membro de grupo familiar que possuir outra fonte de rendimento, exceto se decorrente de:

I – benefício de pensão por morte, auxílio-acidente ou auxílio-reclusão, cujo valor não supere o do menor benefício de prestação continuada da Previdência Social; "

Portanto, nos termos do artigo 11, § 9º, da Lei n. 8.213/1991, com a redação da Lei n. 11.718/2008, não é segurado especial o membro de grupo familiar que possuir outra fonte de rendimento.

Consta do CNIS da autora (ID 89810908 e 89810909), assim como do seu PLENUM, que ela recebe o benefício de pensão por morte, desde 26/01/2002, no valor de R\$1.479,64, em 2018 (ID 89810907), descaracterizando a condição de segurada especial.

Nesse sentido:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. RENDIMENTOS ELEVADOS PERCEBIDOS PELA AUTORA EM DECORRÊNCIA DE RECEBIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. 1. Ainda que seja permitido o recebimento de aposentadoria rural por idade cumulada com pensão por morte, é de ser provado que o labor rural é imprescindível à manutenção do próprio segurado e de seu grupo familiar, situação não configurada nos autos. 2. Indicando o conjunto probatório a descaracterização da vitalidade do trabalho rural da parte autora em regime de economia familiar para o sustento da família, nos termos do art. 11, VII, § 9º, da Lei nº 8.213/1991, não deve ser concedida a aposentadoria por idade rural. 3. Sentença de improcedência mantida. (TRF4, AC 5025020-65.2019.4.04.9999, SEXTA TURMA, Relatora TAÍS SCHILLING FERAZ, juntado aos autos em 20/03/2020)

Por conseguinte, a despeito de os documentos constituírem início de prova material do exercício de labor rural, há descaracterização do regime de economia familiar pela renda obtida em decorrência da percepção de pensão por morte em valor superior ao salário mínimo.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

É COMO VOTO.

/gabiv/soliveir...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. RENDIMENTOS ELEVADOS PERCEBIDOS PELA AUTORA EM DECORRÊNCIA DE RECEBIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS

1. Nos termos do artigo 11, § 9º, da Lei n. 8.213/1991, com a redação da Lei n. 11.718/2008, não é segurado especial o membro de grupo familiar que possuir outra fonte de rendimento.
2. No caso, o grupo familiar possui outra fonte de rendimento há décadas, já que a autora afigure pensão por morte de seu marido em valor superior ao salário mínimo (1996).
3. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008031-67.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ROSA ANGELA DA SILVA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE WAGNER CORREA DE SAMPAIO - SP152803-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

1

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001293-80.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JOSEFINA SOARES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001293-80.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JOSEFINA SOARES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que, nos autos da ação de concessão de PENSÃO POR MORTE promovida por JOSEFINA SOARES DE OLIVEIRA, em decorrência do óbito do marido, Jaime Aparecida de Oliveira, julgou IMPROCEDENTE o pedido, sob o fundamento de que o falecido perdeu a condição de segurado da Previdência, condenando a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor atribuído à causa, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora que o falecido deixou de trabalhar por estar incapacitado, por ser portador de AIDS, não havendo que se falar em perda da qualidade de segurado.

Requer a reforma da r. sentença, para que seja concedida a pensão por morte desde a data do óbito.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001293-80.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JOSEFINA SOARES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O benefício de pensão por morte destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio *tempus regit actum*, a legislação vigente à época do óbito.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulam atualmente a pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) - estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

No caso dos autos, o óbito ocorreu em 07/07/1994, conforme ID 3334553, p. 3.

Com efeito, a autarquia previdenciária indeferiu os dois pedidos administrativos formulados pela parte autora (21/10/1999 - ID 3334555, p.7, e 11/12/2104 - ID 3344553, p. 17/18) pela perda da condição de segurado do "de cujus".

Entendeu o INSS que "o segurado instituidor veio a falecer em 07/07/1994, e havia mantido a sua qualidade de segurado até 16/07/1992, de acordo com os critérios definidos nos artigos 13 e 14 do Decreto 3.048/99". (ID 3334553, p. 19).

No entanto, ainda que, entre as datas do encerramento do último vínculo empregatício (30/06/1991) e do óbito (07/07/1994), tenha decorrido período superior ao prazo previsto no inciso II do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, não há que se falar na perda da qualidade de segurado do "de cujus", vez que restou comprovado, nos autos, que ele não mais contribuiu para a Previdência Social em razão de sua incapacidade laborativa.

Nesse sentido, é o entendimento pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que o segurado que deixa de contribuir para a Previdência Social, por estar incapacitado para o labor, não perde a qualidade de segurado.

(AgRg no REsp nº 1.245.217/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 20/06/2012)

"O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes." (REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).

(AgRg no REsp nº 866.116/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJe 01/09/2008)

No mesmo sentido, é o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:

Ainda que, entre a data em que a parte autora deixou de contribuir para a Previdência Social e o ajuizamento da ação, tenha decorrido período superior ao prazo previsto no inciso II do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, não há que se falar na perda da qualidade de segurada, vez que restou comprovado, nos autos, que ela não mais contribuiu para a Previdência Social em razão de sua incapacidade laborativa.

(AC nº 2017.03.99.009063-0/SP, 7ª Turma, Relatora Juíza Federal Giselle França, DE 14/03/2018)

O segurado não perde a qualidade de segurado se deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 (doze) meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do C. STJ.

(AC nº 0037265-94.2017.4.03.9999/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 09/02/2018)

É pacífico o entendimento no sentido de que não perde a qualidade de segurado a pessoa que deixou de trabalhar em virtude de doença. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

(AC nº 0032952-90.2017.4.03.9999/MS, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 19/02/2018)

No caso dos autos, a perícia indireta realizada pelo Expert oficial em 21/12/2016, constatou que o segurado, porteiro, falecido com a idade de 36 anos, era portador de HIV, indicando que estava incapacitado para o exercício de sua atividade laboral, como se vê do laudo constante do ID 3334559, p.4/8:

"A reclamante, esposa do falecido, informa através de seu advogado que seu marido descobriu ser portador de HIV entre 1989 e 1991. Passou a ser etilista a partir de 1992. Era epilético fazendo uso de gardenal e hidantol.

Internou-se no HB em 07/04/1994, lá ficando até 07/07/1994 quando se deu o óbito.

Alega que estava incapaz para o trabalho desde 1992.

Analisando prontuário do HB temos:

11/02/1992 – Fratura 1/3 distal de ulna.

07/04/1994 – Diarreia há dois meses, cefaleia, fotofobia, intensa adinamia. Faz tratamento com hidantol e gardenal.

08/04/1994 – internou – Histórico do Traumatismo Crânio Encefálico (TCE) há mais ou menos cinco anos por queda de cavalo. Toxoplasmose + SIDA.

15/04/1994 – Alta – Tomografia Computadorizada (TC) do crânio revelou neurotoxoplasmose.

10/05/1994 – Homossexual – Emagrecido – Hipocorado.

07/06/1994 – Internado novamente com infecção urinária, desidratado com apatia.

07/07/1994 às 03h40min – Óbito

Nos documentos a mim enviados há somente uma evolução de seu caso em 1992 quando houve fratura de braço.

A sequência evolutiva da patologia que o levou ao óbito se inicia em 1994 no prontuário enviado.

A epilepsia se deve a neurotoxoplasmose, infecção que provavelmente adquiriu em decorrência da queda de resistência provocada pelo HIV, o mesmo ocorrendo com a infecção urinária grave que ocorreu na última internação.

Com toda certeza, teve a contaminação de HIV anos antes, sendo que também os sintomas importantes são bem anteriores ao início da evolução no prontuário com data de 07/04/1994.

(...)

Questões do reclamante

(...)

O 'de cujus' apresentava alguma lesão/doença? Se sim, quais?

R: Sim. HIV e infecções decorrentes da baixa resistência, tal como neurotoxoplasmose e infecção urinária.

2. A partir de quando foi diagnosticado o HIV no falecido? Houve agravamento e progressão desta doença? Desde quando?

R: Não há dados nos documentos que me foram enviados, para poder saber desde quando era portador de HIV. Pelos documentos enviados houve agravamento a partir de 1994.

O óbito do 'de cujus' ocorreu em razão de quais doenças?

R: Das relacionadas no quesito nº 1.

O 'de cujus' já estava incapacitado para o trabalho de forma total e permanente antes da data do óbito? Desde quando?

R: Podemos dizer que os documentos apresentados nos informam que desde 1994. Mas com certeza já havia redução da capacidade anterior.

(...)"

Pois bem, apesar de o perito oficial ter fixado a data de início da incapacidade desde 1994, ele mesmo afirma que o segurado falecido, em razão da natureza da doença, estava incapacitado em momento anterior a esta data.

Frise-se que o "de cujus" era pessoa de baixa instrução, e sempre se dedicou a atividades que exigem esforço físico, atuando como trabalhador rural, jardineiro, serviços gerais e por último porteiro (ID 3334549, p. 7/11), incompatíveis com as suas condições de saúde.

E não se pode ignorar que, nesses ambientes de trabalho, são maiores a estigmatização social e a discriminação sofridas pelos portadores do vírus HIV, que acabam sendo preteridos nos processos de seleção para admissão no trabalho, ainda mais considerando que, nessa área, há muita mão-de-obra disponível.

Destaco que o magistrado não está adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, devendo considerar também os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, como no caso dos portadores do vírus HIV, ainda que assintomáticos.

Nesse sentido, dispõe a Súmula nº 78 da Turma Nacional de Uniformização:

Comprovado que o requerente de benefício é portador do vírus HIV, cabe ao julgador verificar as condições pessoais, sociais, econômicas e culturais, de forma a analisar a incapacidade em sentido amplo, em face da elevada estigmatização da doença.

Não obstante a conclusão do perito judicial, mas considerando as dificuldades enfrentadas pelos soropositivos para se recolocarem no mercado de trabalho em razão do preconceito, os riscos que representam para a integridade da parte autora o exercício de atividades extenuantes e o fato de que a parte autora tem baixa instrução e sempre se dedicou a atividades braçais e que exigem grandes esforços físicos, é possível concluir que o segurado falecido deixou de trabalhar e contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado para o trabalho.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

... a jurisprudência do STJ atinou-se no sentido de que, para a concessão da aposentadoria por invalidez, o magistrado não está vinculado à prova pericial e pode concluir pela incapacidade laboral levando em conta os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado.

(AgInt nos EDcl no AREsp nº 884.666/DF, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 08/11/2016)

Assim, o fato de o de cujus ter interrompido os recolhimentos das suas contribuições não pode ser utilizado como argumento para afastar a sua qualidade de segurado, uma vez que não o fez isso voluntariamente, e sim em decorrência de ter sido acometido de doença grave, incapacitante.

Trago à colação os seguintes julgados proferidos pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça e por esta Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TUTELA PROVISÓRIA AJUIZADA COM O OBJETIVO DE ATRIBUIR EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO. VIABILIDADE DO APELO ESPECIAL NÃO CONSTATADA. FUMUS BONI IURIS NÃO EVIDENCIADO. 1.

Caso em que não se vislumbrou ambiente para a concessão da almejada medida suspensiva, na medida em que o acórdão recorrido está em sintonia com o entendimento desta Corte, no sentido de que não há falar em perda da qualidade de segurado, na hipótese em que comprovada a eclosão de doença incapacitante, ainda durante o período de graça.

2. Agravo interno não provido.

(AgInt na TutPrv no REsp 1801963/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/09/2019, DJe 26/09/2019)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. Se o de cujus deixa de contribuir para a Previdência Social em razão de doenças graves - de ordem mental (transtorno psicótico delirante) e física (câncer no pâncreas) - não perde a qualidade de segurado, nem consequentemente a de instituidor de pensão por morte para seus dependentes. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 290.875/RJ, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/05/2013, DJe 03/06/2013)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Esta Corte Superior de Justiça consolidou seu entendimento no sentido de que o trabalhador que deixa de contribuir para a Previdência Social em razão de estar incapacitado para o trabalho não perde a qualidade de segurado.

2. Agravo regimental improvido"

(STJ, 6ª Turma, AgRg nº 985147/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 18/10/2010).

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADA. SÍNDROME DA IMUNODEFICIÊNCIA ADQUIRIDA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO INICIADA NO PERÍODO DE GRAÇA PRECONIZADO PELO ARTIGO 15, II DA LEI DE BENEFÍCIOS. FILHO ABSOLUTAMENTE INCAPAZ. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- O óbito de Priscila Jaqueline Dias Buzatto, ocorrido em 25 de maio de 2010, está comprovado pela respectiva Certidão.

- A dependência econômica do filho absolutamente incapaz é presumida, conforme o disposto pelo art. 16, I, § 4º da Lei de Benefícios.

- O último contrato de trabalho foi estabelecido pela de cujus, entre 21/07/2008 e 14/10/2008, e esta teria ostentado a qualidade de segurada até 15 de dezembro de 2009, considerando o período de graça estabelecido pelo artigo 15, § 1º da Lei de Benefícios.

- Depreende-se dos prontuários e históricos hospitalares, emitidos pela Santa Casa de Misericórdia de Casa Branca - SP, que a paciente Priscila Jaqueline Dias Buzatto foi diagnosticada com H.I.V., em 18 de novembro de 2009, passando, a partir de então, a ser submetida a intenso tratamento médico, o qual se prorrogou até a data do falecimento.

- Na Certidão de Óbito restou consignada como causa mortis: parada cardíaca, septicemia, H.I.V. Verifica-se, portanto, relação de causalidade entre a doença diagnosticada quando a de cujus ainda ostentava a qualidade de segurada e aquela que provocou seu falecimento.

- A doença que a acometia dispensava o cumprimento da carência mínima necessária para a concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, conforme preconizado pelo artigo 151 da Lei nº 8.213/91.

- Não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir para a Previdência Social, em virtude de enfermidade que o incapacite, enquanto ainda ostentada a qualidade de segurado. Precedentes.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Tutela antecipada mantida.

- Apelação do INSS a qual se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000906-02.2018.4.03.6127, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 19/09/2019, Intimação via sistema DATA: 23/09/2019)

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVADA A QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO.

I- *Comprovada, no presente feito, a qualidade de segurado do de cujus, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91.*

II- *In casu, observa-se que, quando do seu passamento, o falecido havia cumprido os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria por invalidez nos termos do art. 42 da Lei de Benefícios, uma vez que nos documentos médicos acostados aos autos (fls. 31/34) demonstram que o de cujus era portador do vírus HIV desde 1994, com complicações como a tuberculose que acarretaram o seu óbito, sendo crível concluir que a sua incapacidade remontou à época em que detinha a qualidade de segurado.*

III- *Independente de carência a concessão de pensão por morte, consoante regra expressa no artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.*

IV- *Preenchidos, in casu, os requisitos necessários à concessão da pensão por morte, há de ser concedido o benefício.*

V- *Agravo improvido.*

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2130866 - 0002301-39.2012.4.03.6123, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, julgado em 05/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/06/2017)

Por outro lado, a parte autora é cônjuge do segurado falecido, conforme ID3334553, p. 3, sendo presumida a sua dependência econômica, nos termos do artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91

Desse modo, presumida a sua dependência econômica, a parte autora faz jus à obtenção da pensão por morte.

O termo inicial do benefício é fixado em 21/10/1999, data do requerimento administrativo, vez que o benefício foi requerido após o prazo estabelecido no artigo 74, inciso I, da Lei nº 8.213/91, observada a prescrição quinquenal.

E, considerando que o segurado faleceu antes da entrada em vigor da Lei nº 13.135/2015, não se aplicam, ao caso, os prazos estabelecidos no inciso V do parágrafo 2º do artigo 77 da Lei nº 8.213/91, incluído pela referida lei, devendo a pensão por morte ser paga de forma vitalícia.

O valor da pensão por morte deverá ser calculado na forma prevista no artigo 75 da Lei nº 8.213/91.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, é de se antecipar os efeitos da tutela, conforme requerido no ID 3334548, p. 16.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

No que se refere às custas processuais, no âmbito da Justiça Federal, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96.

Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

Também não o dispensa do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).

Ante o exposto, DEFIRO o pedido do ID 3334548, p. 16, para determinar a implantação do benefício concedido nestes autos, no prazo de 30 dias, sob pena de multa-diária no valor de R\$ 100,00, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo da parte autora, para condenar o Instituto-réu a conceder-lhe a PENSÃO POR MORTE, nos termos dos artigos 74 e 75 da Lei nº 8.213/91, desde 21/10/1999, data do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal, determinando, ainda, na forma acima explicitada, a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como o pagamento de honorários de sucumbência.

Independente do trânsito em julgado, determino, com base no artigo 497 do CPC/2015, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia dos documentos da requerente JOSEFINA SOARES DE OLIVEIRA, para que, no prazo de 30 dias, sob pena de multa-diária no valor de R\$ 100,00, cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de PENSÃO POR MORTE, com data de início (DIB) em 21/10/1999 (data do requerimento administrativo) e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

OFICIE-SE.

É COMO VOTO.

/gabiv/ibarbos

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO – PENSÃO POR MORTE – CÔNJUGE – CONDIÇÃO DE SEGURADO DO “DE CUJUS” – PORTADOR DE HIV – INCAPACIDADE LABORAL RECONHECIDA – TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA – APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O benefício de pensão por morte independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.
3. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).
4. Ainda que, entre as datas do encerramento do último vínculo empregatício e do óbito tenha decorrido período superior ao prazo previsto no inciso II do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, não há que se falar na perda da qualidade de segurada, vez que restou comprovado, nos autos, que ela não mais contribuiu para a Previdência Social em razão de sua incapacidade laborativa.
5. A parte autora é pessoa de baixa instrução e sempre se dedicou a atividades braçais, como trabalhador rural, serviços gerais, jardineiro e porteiro, que eram incompatíveis com as suas condições de saúde.
6. E não se pode ignorar que, nesses ambientes de trabalho, são maiores a estigmatização social e a discriminação sofridas pelos portadores do vírus HIV, que acabam sendo preteridos nos processos de seleção para admissão no trabalho, ainda mais considerando que, nessa área, há muita mão-de-obra disponível.
7. O magistrado não está adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, devendo considerar também aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, como no caso dos portadores do vírus HIV, ainda que assintomáticos. Nesse sentido, a Súmula nº 78/TNU.
8. Não obstante a conclusão do perito judicial, mas considerando as dificuldades enfrentadas pelos soropositivos para se recolocarem no mercado de trabalho em razão do preconceito, os riscos que representam para a integridade da parte autora o exercício de atividades extenuantes e o fato de que a parte autora tem baixa instrução e sempre se dedicou a atividades braçais e que exigem grandes esforços físicos, é possível concluir que o segurado falecido deixou de trabalhar por estar incapacitado.
9. Sendo presumida a dependência econômica do cônjuge ((e dos filhos menores de 21 anos)), nos termos do art. 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, os autores fazem ((a parte autora faz)) jus à obtenção da pensão por morte.
10. O termo inicial do benefício é fixado 21/10/1999, data do requerimento administrativo, vez que o benefício foi requerido após o prazo estabelecido no artigo 74, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
11. Considerando que o segurado faleceu antes da entrada em vigor da Lei nº 13.135/2015, a pensão por morte deverá ser paga de forma vitalícia.
12. O valor da pensão por morte deverá ser calculado na forma prevista no artigo 75 da Lei nº 8.213/91.

13. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

14. Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, é de se antecipar os efeitos da tutela, conforme requerido pela parte autora.

15. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

16. A Autarquia Previdenciária, no âmbito da Justiça Federal, está isenta das custas processuais (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I), mas (i) não do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora, (ii) nem do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retomar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).

17. Apelação parcialmente provida. Sentença reformada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso, deferindo a tutela antecipada para implantação do benefício, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001013-17.2020.4.03.6114

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: E. F. D. S.

ASSISTENTE: FABIANA REGINA FERREIRA DA CRUZ

Advogado do(a) APELADO: ANDRESSA RUIZ CERETO - SP272598-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001013-17.2020.4.03.6114

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: E. F. D. S.

ASSISTENTE: FABIANA REGINA FERREIRA DA CRUZ

Advogado do(a) APELADO: ANDRESSA RUIZ CERETO - SP272598-A,

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. sentença que, nos autos da ação de concessão de pensão por morte promovida por E. F. D. S. em decorrência do falecimento de seu pai REINALDO TADEU DA SILVA, julgou procedente o pedido, condenando a autarquia à implantação do benefício desde a data do óbito, 18/02/2019, com juros e correção monetária, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, antecipando os efeitos da tutela.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que a sentença deveria ser submetida ao duplo grau de jurisdição;
- que o(a) falecido(a), quando do óbito, não era mais segurado(a) da Previdência.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo desprovimento da apelação.

É O RELATÓRIO.

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VALOR DA CONDENÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA.

1. Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.

2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.

3. Remessa necessária não conhecida.

(REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017)

O benefício de pensão por morte destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio *tempus regit actum*, a legislação vigente à época do óbito.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulam atualmente a pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

No caso dos autos, o óbito ocorreu em 18/02/2019, conforme ID 131472090, p. 4

E não é o caso de se afastar a concessão do benefício com fundamento na falta de qualidade de segurado no momento do óbito.

Constam do Extrato CNIS (ID 131472091, p. 1/5) vários vínculos empregatícios, o último deles relativo ao período de 01/12/2016 a 31/12/2016.

Ainda que entre as datas do encerramento do último vínculo empregatício, em 31/12/2016 e do óbito tenha decorrido mais de 12 meses, prazo previsto no inciso II do artigo 15 da Lei nº 8.212/91 para a manutenção da qualidade de segurado sem o recolhimento das contribuições, restou provado, nos autos, que o falecido já havia recolhido mais de 120 contribuições mensais e que, nesse período, não conseguiu se recolocar no mercado de trabalho, permanecendo desempregado, o que justifica a prorrogação do referido prazo por mais 24 meses, nos termos dos parágrafos 1º e 2º do mencionado artigo 15.

No tocante à comprovação da condição de inatividade, a legislação estabelece que o registro de desemprego do trabalhador no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social - atualmente Ministério do Trabalho e Emprego (MTE) - constitui prova suficiente de tal condição.

Considerando o princípio da livre convicção do magistrado e da não filiação do nosso sistema ao regime de tarifação de provas, o C. STJ, em sede de IUI - Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Pet nº 7.115), consolidou o entendimento no sentido de que, para que haja a prorrogação do período de graça previsto no artigo 15, § 2º, da Lei 8.213/91, não se faz indispensável o registro de desemprego no Ministério do Trabalho e Emprego, podendo o trabalhador provar a sua inatividade por qualquer outro meio de prova.

Esse posicionamento foi sumulado, em 07/06/2005, pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, conforme se infere do verbete de nº 27: "*A ausência de registro em órgão do Ministério do Trabalho não impede a comprovação do desemprego por outros meios admitidos em Direito*".

O STJ, no IUI acima mencionado, assentou, ainda, que a simples ausência de anotação laboral na CTPS do trabalhador não é suficiente para comprovar a sua situação de desemprego - já que não afasta a possibilidade do exercício de atividade remunerada na informalidade -, devendo ser analisado todo o contexto probatório, inclusive a apresentação de outras provas, a exemplo da testemunhal e comprovante de recebimento de seguro-desemprego.

Isso é o que se infere da ementa de referido julgado:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O Tribunal a quo, com base nos elementos contidos nos autos, concluiu que no momento do óbito não foi comprovado a qualidade de segurado do ora agravante, razão pela qual inviável a concessão do benefício pretendido.

3. A alteração das premissas fáticas contidas no acórdão a quo encontra óbice na Súmula 7/STJ. Precedentes.

4. Ademais, o STJ já se manifestou no sentido de que a simples ausência de registro na CTPS não tem o condão de, por si só, comprovar a situação de desemprego, devendo ser cumulado com outros elementos probatórios.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp nº 801.828/PE, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 02/12/2015) (grifei)

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 15 DA LEI 8.213/91. CONDIÇÃO DE DESEMPREGADO. DISPENSA DO REGISTRO PERANTE O MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA PREVIDÊNCIA SOCIAL QUANDO FOR COMPROVADA A SITUAÇÃO DE DESEMPREGO POR OUTRAS PROVAS CONSTANTES DOS AUTOS. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO DO JUIZ. O REGISTRO NA CTPS DA DATA DA SAÍDA DO REQUERIDO NO EMPREGO E A AUSÊNCIA DE REGISTROS POSTERIORES NÃO SÃO SUFICIENTES PARA COMPROVAR A CONDIÇÃO DE DESEMPREGADO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DO INSS PROVIDO. (...) 4. Dessa forma, esse registro não deve ser tido como o único meio de prova da condição de desempregado do segurado, especialmente considerando que, em âmbito judicial, prevalece o livre convencimento motivado do Juiz, e não o sistema de tarifação legal de provas. Assim, o registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social poderá ser suprido quando for comprovada tal situação por outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal. - 5. No presente caso, o Tribunal a quo considerou mantida a condição de segurado do requerido em face da situação de desemprego apenas com base no registro na CTPS da data de sua saída no emprego, bem como na ausência de registros posteriores. - 6. A ausência de anotação laboral na CTPS do requerido não é suficiente para comprovar a sua situação de desemprego, já que não afasta a possibilidade do exercício de atividade remunerada na informalidade. - 7. Dessa forma, não tendo o requerido produzido nos autos prova da sua condição de desempregado, merece reforma o acórdão recorrido que afastou a perda da qualidade de segurado e julgou procedente o pedido; sem prejuízo, contudo, da promoção de outra ação em que se enseje a produção de prova adequada. - 8. Incidente de Uniformização do INSS provido para fazer prevalecer a orientação ora firmada.

(Pet nº 7115, 3ª Seção, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJE 06/04/2010) (grifei)

Esta Corte, seguindo a orientação do C. STJ, tem se posicionado no sentido de que, quando existir provas de um "farto histórico laborativo do segurado", a ausência de anotação de novos vínculos em sua CTPS significa que ele se encontra na inatividade, fazendo, por conseguinte, jus à prorrogação do período de graça por mais 12 (doze) meses, na forma do artigo 15, § 2º, da Lei 8.213/91:

Aplica-se o disposto no §2º do artigo 15 da Lei n. 8.213/91, que estende o prazo para mais 12 (doze) meses para o segurado desempregado. - A ausência de registro no "órgão próprio" não constitui óbice ao reconhecimento da manutenção de segurado, uma vez comprovada a referida situação nos autos, com a cessação do último vínculo empregatício.

(AC nº 0021679-17.2017.4.03.9999/SP, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Tânia Marangoni, DE 21/09/2017)

... sua qualidade de segurado se estende até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições e, por ter continuado desempregado, esse prazo é prorrogado por mais 12 meses, conforme preceitua o art. 15, § 2º da Lei nº 8.213/91. - 4. Cabe lembrar, que a ausência de registro no "órgão próprio" não constitui óbice ao reconhecimento da manutenção de segurado, uma vez comprovada referida situação nos autos, com a cessação do último vínculo empregatício. Assim, não há que se falar em perda da qualidade de segurado.

(AC nº 2016.03.99.039086-9/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 21/11/2016)

A ausência de registro no "órgão próprio" não constitui óbice ao reconhecimento da manutenção de segurado, tendo em vista a comprovação da situação de desempregado nos autos, com a cessação do vínculo empregatício. Note-se que, o fato histórico laborativo do segurado permite concluir pelo desemprego nos períodos em que ausentes vinculos em sua CTPS.

(AMS nº 0002741-05.2012.4.03.6133, 8ª Turma, Relatora Juíza Convocada Raquel Perrini, e-DJF3 Judicial 1 18/10/2013)

No caso, a ausência de novas anotações na CTPS do falecido é indício válido e suficiente para considerar que ela se encontrava na inatividade, tendo em vista o seu vasto histórico laboral - a CTPS revela diversos vínculos empregatícios, no período compreendido entre 10/10/2003 a 31/12/2016.

Assim sendo, aplica-se à espécie a ampliação do período de graça prevista nos §§ 1º e 2º do aludido dispositivo legal, de sorte que Reinaldo Tadeu da Silva fazia jus à prorrogação da qualidade de segurado pelo prazo de 36 (trinta e seis) meses.

E, entre a data da última contribuição (31/12/2016) e o óbito (18/02/2019), transcorreu pouco mais de 25 (vinte e cinco) meses o que, à evidência, demonstra que Reinaldo Tadeu da Silva ostentava a qualidade de segurado na data do óbito.

Por outro lado, a parte autora é filha menor de 21 anos do segurado falecido, conforme ID 131472081, sendo presumida a sua dependência econômica, nos termos do artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91

Desse modo, presumida a sua dependência econômica, a parte autora faz jus à obtenção da pensão por morte.

O termo inicial do benefício fica mantido em 18/02/2019, data do óbito, vez que o benefício foi requerido dentro do prazo previsto no artigo 74, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

O valor da pensão por morte deverá ser calculado na forma prevista no artigo 75 da Lei nº 8.213/91.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Por tais fundamentos, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO – PENSÃO POR MORTE – FILHO MENOR – PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO AFASTADA – SITUAÇÃO DE DESEMPREGO – APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA – CORREÇÃO MONETÁRIA ALTERADA DE OFÍCIO

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, limite previsto no art. 496, I c.c. o § 3º, I, do CPC/2015, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.
3. O benefício de pensão por morte independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.
4. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).
5. Ainda que entre as datas do encerramento do último vínculo empregatício do óbito tenha decorrido mais de 12 meses, prazo previsto no inciso II do artigo 15 da Lei nº 8.212/91 para a manutenção da qualidade de segurado sem o recolhimento das contribuições, restou provado, nos autos, que o falecido já havia recolhido mais de 120 contribuições mensais e que, nesse período, não conseguiu se recolocar no mercado de trabalho, permanecendo desempregado, o que justifica a prorrogação do referido prazo por mais 24 meses, nos termos dos parágrafos 1º e 2º do mencionado artigo 15.
6. A ausência de novas anotações na CTPS do falecido é indício válido e suficiente para considerar que ela se encontrava na inatividade, tendo em vista o seu vasto histórico laboral - a CTPS revela diversos vínculos empregatícios, no período compreendido entre 10/10/2003 a 31/12/2016.
7. Aplica-se à espécie a ampliação do período de graça prevista nos §§ 1º e 2º do aludido dispositivo legal, de sorte que o falecido segurado fazia jus à prorrogação da qualidade de segurado pelo prazo de 36 (trinta e seis) meses.
8. Sendo presumida a dependência econômica do cônjuge da filha menor de 21 anos, nos termos do art. 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, a parte autora faz jus à obtenção da pensão por morte.
9. O termo inicial do benefício fica mantido em 18/02/2019, data do óbito, vez que o benefício foi requerido dentro do prazo previsto no artigo 74, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
10. O valor da pensão por morte deverá ser calculado na forma prevista no artigo 75 da Lei nº 8.213/91.
11. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
12. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
13. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
14. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.
15. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

16. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

17. Apelação desprovida. Correção monetária alterada de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação da INSS e alterar, de ofício, os critérios de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6080728-13.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JOAO MASSACCO

Advogado do(a) APELANTE: GABRIELA BENEZ TOZZI CARANI - SP152555-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6080728-13.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JOAO MASSACCO

Advogado do(a) APELANTE: GABRIELA BENEZ TOZZI CARANI - SP152555-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de conversão de AUXÍLIO-DOENÇA em APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa **total e permanente**, condenando a parte autora ao pagamento de custas e **despesas** processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em **10% do valor atribuído à causa**, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6080728-13.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JOAO MASSACCO

Advogado do(a) APELANTE: GABRIELA BENEZ TOZZI CARANI - SP152555-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afeções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está incapacitada de forma definitiva para a atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez, sendo mais adequado, ao caso, o auxílio-doença já concedido administrativamente.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento pericianda é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade total e permanente, fica prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez, requerida no recurso de apelação.

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, se o benefício foi concedido em razão de incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender não estar em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

De outro modo, nos casos em que o benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para o exercício da atividade habitual, não se aplicam as regras contidas nos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, pois há regra específica, prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. (redação dada pela Lei nº 13.457/2017)

Parágrafo 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez. (incluído pela Lei nº 13.846/2017)

No caso concreto, considerando que benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para a atividade habitual, o benefício de auxílio-doença deverá ser mantido até que a parte autora esteja reabilitada para o exercício de outra atividade que lhe garanta o sustento, observado o disposto no artigo 62, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Ante o exposto, (i) DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo da parte autora, para determinar a reabilitação, e (ii) DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

EMENTA

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
3. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
4. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
5. No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está incapacitada de forma definitiva para a atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
8. Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez, sendo mais adequado, ao caso, o auxílio-doença já concedido administrativamente.
9. Não havendo comprovação da incapacidade total e permanente, fica prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez, requerida no recurso de apelação.
10. Considerando que benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para a atividade habitual, o benefício de auxílio-doença deverá ser mantido até que a parte autora esteja reabilitada para o exercício de outra atividade que lhe garanta o sustento, observado o disposto no artigo 62, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.
11. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
12. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
13. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto **na sentença**, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
14. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
15. Provido o apelo **da parte autora** interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.
16. **Apelo(s) provido em parte. Sentença reformada, em parte.**

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação e, de ofício, alterar os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6216223-29.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IOLANDA ZACARIAS

Advogado do(a) APELADO: NATHALIA WERNER KRAPP - SP263480-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6216223-29.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IOLANDA ZACARIAS

Advogado do(a) APELADO: NATHALIA WERNER KRAPP - SP263480-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, condecorando-o a pagar o benefício, **verbis**:

“Diante de todo o exposto e do que mais dos autos consta, JULGO PROCEDENTE o pedido e condeno o requerido ao pagamento de 01 (um) salário mínimo mensal à requerente IOLANDA ZACARIAS, a título de aposentadoria por idade rural, a partir da data do indeferimento administrativo. As parcelas vencidas serão pagas de uma só vez. No que concerne à fixação dos juros moratórios o STF firmou o entendimento, no julgamento do RE 870.947, de que o índice aplicável é aquele da remuneração da caderneta de poupança, (Lei 9.494/1997, artigo 1º-F, com a redação dada pela Lei 11.960/2009). E com relação à correção monetária, o STF, no mesmo julgamento, sedimentou o entendimento de que o índice aplicável é o IPCA-E. Condeno o requerido ao pagamento de custas processuais a que não esteja isento, e honorários advocatícios que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação, excluídas as parcelas vencidas em razão do disposto na Súmula 111, do Superior Tribunal de Justiça. Indefero o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, face a ausência da cumulação dos requisitos legais autorizadores. Deixo de remeter a presente decisão ao reexame necessário, tendo em vista a nova redação dada ao artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil, excetuando do referido reexame as sentenças contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação exceda a 1000 (mil) salários mínimos. Neste sentido o decidido nos autos 2002.03.99.043154-5 do E. Tribunal Regional da 3ª Região, transcrito aqui parcialmente: “Cuida-se de remessa oficial em ação de rito ordinário objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, no valor de um salário mínimo por mês. Inicialmente, observo que a sentença proferida pelo MM. Juiz a quo, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia (artigo 496, § 3º, inciso I, do CPC)”. Publicada em audiência, saem os presentes intimados.”

O recorrente pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos: a autora possui vínculos urbanos que descaracterizam a condição de trabalhador rural e correção monetária.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Egr. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6216223-29.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IOLANDA ZACARIAS

Advogado do(a) APELADO: NATHALIA WERNER KRAPP - SP263480-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil 2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§ 1º e 2º da Lei nº 8.213/91, **verbis**:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei."

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

Insta dizer, ainda, que, nos termos da Súmula 54 do CJF "para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima".

Forçoso concluir que, ao trabalhador rural exige-se a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

Ademais, diante das precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Destaca-se, ainda, que, diante da dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Egr. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Agr nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Importante dizer que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Egr. STJ.

CASO CONCRETO

A idade mínima exigida para obtenção do benefício restou comprovada, tendo a parte autora nascido em 20/12/1957.

Com o implemento do requisito etário em 20/12/2012, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2012, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (180), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.

Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: sua CTPS com vínculos rurais descontínuos a partir de 1999, a saber: 22/11/1999 a 31/01/2000; 05/06/2000 a 21/12/2000; 13/11/2006 a 30/12/2006; 01/09/2007 a 11/10/2007; 16/11/2007 a 31/01/2008; 05/06/2008 a 11/08/2008; 01/09/2008 a 29/11/2011; e Instrumento particular de Meação Rural em nome da autora denominada meceira agricultora (ID 108966237) com prazo de vigência de 01/06/2018 a 31/05/2020; matrícula do referido imóvel rural (ID 108966239)

As anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado tem presunção de veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu desacerto, caso contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Nesse sentido a Súmula 75 da TNU: "A Carteira de Trabalho e Previdência social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidedignidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente de tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conste no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS)".

Em outras palavras, nos casos em que o INSS não trouxer aos autos qualquer prova que infirme as anotações constantes na CTPS da parte autora, tais períodos devem ser considerados como tempo de contribuição/serviço, até porque eventual não recolhimento das contribuições previdenciárias devidas nesse período não pode ser atribuído ao segurado, nos termos do artigo 30, inciso I da Lei 8.212/1991.

Os documentos colacionados pela parte autora constituem início razoável de prova material de que ela trabalhava nas lides camponesas.

Insurge-se o INSS exclusivamente aduzindo que a autora possui vínculos urbanos em seu CNIS, o que descaracteriza sua condição de trabalhadora rural.

Contudo, sem razão o INSS.

Para a caracterização da condição de rurícola, deve-se levar em consideração o histórico laboral do trabalhador perquirindo-se qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado.

Isso porque, a condição de trabalhador rural exige verdadeira vinculação do trabalhador à terra, a denotar que ele elegeu o labor camponês como meio de vida.

Assim, o exercício de atividade urbana intercalada com a rural é circunstância que não impede, isoladamente, o reconhecimento de eventual direito à percepção de benefício previdenciário de trabalhador rural, conforme Súmula nº 46 da TNU, que assim dispõe:

"O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto."

Portanto, o labor urbano exercido por curtos períodos, especialmente na entressafra, quando o trabalhador camponês precisa se valer de trabalhos esporádicos que lhe assegurem a sobrevivência, não constitui óbice, por si só, ao reconhecimento do labor rural.

Ao reverso, se ficar demonstrado que o trabalho urbano constitui a principal atividade laborativa da parte autora e/ou sua principal fonte de renda, estará descaracterizado o labor rural para fins de obtenção de aposentadoria por idade (REsp 1483172/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 27/11/2014).

A respeito da descontinuidade do labor rural, a Lei n. 11.718/08, em seu art. 11, §9º, III, estabeleceu período não superior a 120 dias, corridos ou intercalados, por ano, como parâmetro de tempo admitido à interrupção do labor rural para fins de concessão de aposentadoria rural.

Importante dizer que a descontinuidade da atividade rural a ser considerada pela legislação é aquela que não representa uma ruptura definitiva do rurícola com a lavoura, situação essa que, repita-se, deve ser analisada caso a caso, conforme as particularidades de cada região.

Isso significa que eventuais interrupções do exercício das atividades camponesas (descontinuidade), decorrentes de vínculos urbanos ou mesmo de inatividade, durante o período de carência, são admitidas, devendo ser analisadas caso a caso.

Portanto, o período de 120 dias estabelecido pela lei não deve ser adotado como preceito único, sendo mister perquirir se, no caso concreto, o trabalho no meio rural é o que efetivamente proporciona a subsistência da sua família, ou seja, se é a atividade profissional mais importante.

No caso concreto, os vínculos urbanos constantes do CNIS da autora remontam aos anos de 1980, antes do período de carência e os demais vínculos (de 01/12/88 a 31/08/89; de 01/11/98 a 30/01/99 e de 01/06/99 a 30/06/99) são de curta duração e não constituem óbice ao direito ora vindicado pela autora.

Por conseguinte, o exíguo período que a parte autora trabalhou em atividade urbana não descaracteriza o trabalho rural, cuja descontinuidade é admitida de maneira expressa pela Lei de Benefícios em seu art. 143, desde que o período da carência tenha sido preenchido todo pelo trabalho rural, o que restou sobejamente comprovado.

CONCLUSÃO

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada.

É COMO VOTO.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com base no artigo 497 do CPC/2015, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia dos documentos do(a) segurado(a) IOLANDA ZACARIAS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, com data de início (DIB) em 14/05/2019 (data do indeferimento do pedido administrativo constante na sentença, e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente. OFICIE-SE.

***gabiv/solveir.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ARTIGO 48, §1º E 2º DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS SATISFEITOS. COMPROVAÇÃO.

I - Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

II - Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

III - Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais, devendo se observar o caso concreto.

IV - A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

V - Considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abandonou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

VI - Como implemento do requisito etário em 20/12/2012, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2012, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (180), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.

VII - Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: sua CTPS com vínculos rurais descontínuos a partir de 1999, a saber: 22/11/1999 a 31/01/2000; 05/06/2000 a 21/12/2000; 13/11/2006 a 30/12/2006; 01/09/2007 a 11/10/2007; 16/11/2007 a 31/01/2008; 05/06/2008 a 11/08/2008; 01/09/2008 a 29/11/2011; e Instrumento particular de Meação Rural em nome da autora denominada meceira agricultora (ID 108966237) com prazo de vigência de 01/06/2018 a 31/05/2020; matrícula do referido imóvel rural (ID 108966239)

VIII - As anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado tem presunção de veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu desacerto, caso contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

IX - **Insurge-se o INSS exclusivamente aduzindo que a autora possui vínculos urbanos em seu CNIS, o que descaracteriza sua condição de trabalhadora rural. Todavia**, o exercício de atividade urbana intercalada com a rural é circunstância que não impede, isoladamente, o reconhecimento de eventual direito à percepção de benefício previdenciário de trabalhador rural.

X - No caso concreto, os vínculos urbanos constantes do CNIS da autora remontam aos anos de 1980, antes do período de carência e os demais vínculos (de 01/12/88 a 31/08/89 ; de 01/11/98 a 30/01/99 e de 01/06/99 a 30/06/99) são de curta duração e não constituem óbice ao direito ora vindicado pela autora.

XI - Por conseguinte, o exíguo período que a parte autora trabalhou em atividade urbana não descaracteriza o trabalho rural, cuja descontinuidade é admitida de maneira expressa pela Lei de Benefícios em seu art. 143, desde que o período da carência tenha sido preenchido todo pelo trabalho rural, o que restou sobejamente comprovado.

XII - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.

XIII - Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E

XIV - Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

XV - Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

XVI - Recurso desprovido, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso do INSS, condenando-o ao pagamento de honorários recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002453-33.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARCILIO BRUNO VICENTE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN - SP213850-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARCILIO BRUNO VICENTE

Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN - SP213850-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002453-33.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARCILIO BRUNO VICENTE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN - SP213850-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARCILIO BRUNO VICENTE

Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN - SP213850-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelações interpostas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e pela parte autora em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, condenando-o a pagar o benefício, **verbis**:

“Isso Posto, julgo procedente o pedido formulado por Marcilio Bruno Vicente e condeno o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a implantar em favor do autor o benefício da aposentadoria rural por idade, no valor equivalente a um salário mínimo, a partir da data do pedido administrativo, dia 27/09/2017, com fundamento nos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91. 4. Providências i) determine antecipação dos efeitos da tutela, para que o autor passe a receber o benefício com a publicação desta decisão, fazendo-se a imediata comunicação ao INSS; ii) condeno o requerido ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas, excluindo-se as parcelas vincendas (Súmula 111 STJ); iii) isento o INSS do recolhimento das custas processuais, nos termos do art. 24, I, da Lei (estadual) nº 3.779/2009; iv) extingo o feito com resolução de mérito, nos termos do art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil; v) defiro o pedido de averbação do período da atividade rural exercido pela parte autora, sem recolhimento de contribuição social e/ou registro do vínculo na CTPS, desde os doze anos de idade até a presente data, intercalado com a atividade rural com registro na CTPS, sendo os seguintes períodos: 05/12/1968 a 31/06/1985; 31/07/1986 a 31/12/1987; 08/03/1990 a 01/07/1990; 12/05/1991 a 31/12/1991; 01/10/1993 a 31/08/1994; 17/07/1996 a 05/01/1998; 09/03/1998 a 30/04/1998; de 06/01/2001 em afinidade; vi) Reconheço como incontroverso nos autos o período de labor rural, sem registro na CTPS, realizado pela parte autora entre 01/01/2016 e 31/11/2016; 01/01/2007 e 31/12/2007; 01/01/2009 e 31/12/2010; 01/01/2013 e 31/12/2013, considerando que foi tal período homologado pela Autarquia-ré, no processo do requerimento administrativo do pleito NB 41/161.630.784-3 em 27/09/2017. As prestações em atraso deverão ser pagas de uma só vez, acrescidas de juros e correção monetária na forma do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009, devidos a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos legislação pertinente ao caso, sendo que, diante da decisão proferida no STF (ADIN n. 4.357/DF), a partir de 25.03.2015, os benefícios vencidos devem ser atualizados pelo IPCA-E (índice de preços ao consumidor amplo especial) mais juros de mora equivalente aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicáveis à caderneta de poupança. Deixo de encaminhar os autos ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região para reexame necessário, tendo em vista o disposto no inciso I, § 3º, do art. 496 do Código de Processo Civil. Não é caso de aplicação da Súmula 490 do STJ, tendo em vista que o valor a ser pago será apurado por meio de simples cálculo e é evidente que não atingirá montante igual ou maior que 1.000 salários mínimos. Após o trânsito em julgado, sendo mantida a condenação, remetam-se os autos ao INSS para elaboração e apresentação dos cálculos devidos, conforme ofício-circular nº 126.664.075.1438/2010, da Corregedoria Geral de Justiça do Eg. TJMS. Publique-se. Registre-se. Intime-se. Cumpra-se. Oportunamente, arquite-se.”

O INSS, ora primeiro recorrente, pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos: não comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado; termo inicial do benefício: juros de mora e correção monetária, nos termos da Lei 11.960/09.

A parte autora, ora segunda recorrente, pede a reforma parcial da sentença quanto ao termo inicial do benefício e honorários advocatícios.-

Regularmente processado o feito, os autos subiram este Eg. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002453-33.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARCILIO BRUNO VICENTE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN - SP213850-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARCILIO BRUNO VICENTE

Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN - SP213850-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo as apelações interpostas sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Por questão de método, ingresso na análise conjunta dos recursos.

A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º da Lei nº 8.213/91, **verbis**:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei."

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

Insta dizer, ainda, que, nos termos da Súmula 54 do CJF "para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima".

Forçoso concluir que, ao trabalhador rural exige-se a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

Ademais, diante das precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Destaca-se, ainda, que, diante da dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Agr nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Importante dizer que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

CASO CONCRETO

A idade mínima exigida para obtenção do benefício restou comprovada, tendo a parte autora nascido em 05/12/1956.

Com o implemento do requisito etário em 2016, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2016, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (180), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.

Segundo a inicial, a parte autora alega, em suma, que desde a infância e até a presente data trabalha em atividade rural, na plantação de mandioca, abóbora, quiabo, feijão de corda, bem como criação de pequenos animais, gado de corte e gado de leite, enfim, em serviços gerais do campo, faz um pouco de tudo. Em síntese, em períodos alternados com a atividade rural na CTPS, a parte autora trabalhou como diarista ou arrendatário, em propriedade da região de Santa Rita do Pardo/MS, até ser contemplado em 08 de outubro de 1998 como imóvel rural, qual seja: "lote 47 do Projeto de Assentamento Córrego Dourado, com área aproximada de 28 ha, localizada no município de Santa Rita do Pardo/MS, no qual passou a viver em regime de economia familiar, inicialmente conjuntamente com a companheira e os quatro filhos, sendo que atualmente reside sozinho no referido imóvel e nela labora de forma individual.

Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: certidão de casamento de sua filha Juliana Farias Vicente Dias, datada de 02/07/2005, na qual consta a profissão de "campeiro" do genro da parte autora; sua CTPS, na qual constam vínculos empregatícios de trabalho rural de 01/07/1985 a 30/07/1986, de 01/01/1988 a 07/03/1990; de 02/07/1990 a 11/05/1991; de 01/01/1992 a 30/09/1993; de 01/09/1994 a 16/07/1996; de 06/01/1998 a 08/03/1998 e de 01/05/1998 a 05/01/2001; Contrato Particular de Compromisso de Arrendamento de imóvel rural, em nome da parte autora, datado de 15/09/1990; Carta de anuência do INCRA, em nome da parte autora, emitida em 08/10/1998, na qual foi cedido imóvel rural no Assentamento Córrego Dourado; Aditivo de retificação e ratificação de cédula rural pignoratícia, em nome da parte autora, datada de 20/08/2002; Ficha de atualização cadastral agropecuária de ICMS, em nome da parte autora, datada de 08/03/1999; Declarações Anuais de Produtor Rural, emitidas nos anos de 2002, 2003, 2004, 2005, 2007, 2008, 2009, 2010, 2011, 2012, 2013, 2014, 2015, 2016, todas em nome da parte autora; Notas de vacinação de gado, emitidas em 2002/2003, 2004, 2005, 2006, 2007, 2011, todas em nome da parte autora; Nota fiscal de produtor rural, emitida em 2000, 2003, 2004, 2007, 2009, 2010, 2015 e 2016, em nome da parte autora; Cadastro Nacional de Informações realizado pelo INSS, no qual consta o endereço residencial da parte autora em zona rural, no Assentamento Córrego Dourado e o seu CNIS (ID 131289609, pg. 31/35).

O próprio INSS, em regular processo administrativo, reconheceu a comprovação de 191 contribuições, sendo que as contribuições relativas às atividades urbanas se deram em período remoto, anterior ao de carência, tendo reconhecido 10 anos (120 meses) de atividades rurais (ID 131289609, pg. 18).

Os documentos colacionados pela parte autora constituem início razoável de prova material de que ela trabalhava nas lides camponesas.

Por sua vez, a prova testemunhal produzida nos autos evidenciou de forma segura e incontestável o labor rural da parte autora, sendo que os depoentes, que a conheceram há muitos anos, foram unânimes em suas declarações, confirmando que ela sempre trabalhou na lavoura, estando em atividade até os dias de hoje.

A testemunha Eder Rodrigues de Prado, informou que conhecia o requerente desde criança no sítio dele. Disse que antes do sítio o autor trabalhava em várias fazendas, dentre elas a Fazenda Santa Rosa e que mesmo após adquirir o sítio presenciou o autor fazendo "bicos" nas fazendas da região. Informou que seu pai era trabalhador rural e que conhecia bem o autor, além disso declarou que ele possui o sítio acerca de 20 anos, criando gado leiteiro, porcos, galinhas não possuindo funcionários.

Ruy Fernandes Castelo Branco, relatou em juízo que conhece o requerente desde criança quando ele trabalhava na Fazenda Santa Rosa de propriedade de seu pai. Informou que ainda hoje o requerente faz alguns "bicos" para ele na propriedade. Disse que presenciou o autor trabalhando em seu sítio sozinho, mas que sua família já morou com ele no local. Relatou que o requerente cria diversos animais no sítio e que ele não tem empregados.

Renato Gonçalves Sacramento, informou em juízo que conhece o autor há 30 anos em Santa Rita do Pardo, onde ele tem um sítio há aproximadamente dois quilômetros de distância da propriedade rural do requerente. Informou que adquiriu sua propriedade em 1998, mesmo ano em que o autor recebeu seu imóvel rural. Disse que o autor morava com sua família no local até pouco tempo atrás e que ele não possui funcionários.

Assim sendo, o início de prova material, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade camponesa exercida pela parte autora.

CONCLUSÃO

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.

Relativamente ao termo inicial do benefício, o artigo 49 da Lei 8.213/91 dispõe:

"Art. 49. A aposentadoria por idade será devida:

I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir: a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a";

II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento."

Portanto, o termo inicial do benefício deve ser mantido a partir do requerimento administrativo,

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

A aposentadoria por idade rural corresponde a um salário mínimo, conforme preceitua o artigo 143 da Lei 8.213/91, verbis:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.063, de 1995) (Vide Lei nº 11.368, de 2006) (Vide Medida Provisória nº 410, de 2007). (Vide Lei nº 11.718, de 2008)"

Ante o exposto, nego provimento aos recursos e, de ofício, altero os critérios de juros de mora e correção monetária.

É COMO VOTO.

*gabiv/solveir...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ARTIGO 48, §1º E 2º DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS SATISFEITOS. COMPROVAÇÃO.

1 - Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

2 - Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

3 - Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais, devendo se observar o caso concreto.

4 - A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

5 - Considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

6 - Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).

7 - Como implemento do requisito etário em 2016, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2016, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (180), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.

8 - Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: certidão de casamento de sua filha Juliana Farias Vicente Dias, datada de 02/07/2005, na qual consta a profissão de "campeiro" do genro da parte autora; sua CTPS, na qual constam vínculos empregatícios de trabalho rural de 01/07/1985 a 30/07/1986, de 01/01/1988 a 07/03/1990; de 02/07/1990 a 11/05/1991; de 01/01/1992 a 30/09/1993; de 01/09/1994 a 16/07/1996; de 06/01/1998 a 08/03/1998 e de 01/05/1998 a 05/01/2001; Contrato Particular de Compromisso de Arrendamento de imóvel rural, em nome da parte autora, datado de 15/09/1990; Carta de anuidade do INCRA, em nome da parte autora, emitida em 08/10/1998, na qual foi cedido imóvel rural no Assentamento Córrego Dourado; Aditivo de retificação e ratificação de cédula rural pignoratícia, em nome da parte autora, datada de 20/08/2002; Ficha de atualização cadastral agropecuária de ICMS, em nome da parte autora, datada de 08/03/1999; Declarações Anuais de Produtor Rural, emitidas nos anos de 2002, 2003, 2004, 2005, 2007, 2008, 2009, 2010, 2011, 2012, 2013, 2014, 2015, 2016, todas em nome da parte autora; Notas de vacinação de gado, emitidas em 2002/2003, 2004, 2005, 2006, 2007, 2011, todas em nome da parte autora; Nota fiscal de produtor rural, emitida em 2000, 2003, 2004, 2007, 2009, 2010, 2015 e 2016, em nome da parte autora; Cadastro Nacional de Informações realizado pelo INSS, no qual consta o endereço residencial da parte autora em zona rural, no Assentamento Córrego Dourado e o seu CNIS (ID 131289609, pg. 31/35).

9. O próprio INSS, em regular processo administrativo, reconheceu a comprovação de 191 contribuições, sendo que as contribuições relativas às atividades urbanas se deram em período remoto, anterior ao de carência, tendo reconhecido 10 anos (120 meses) de atividades rurais (ID 131289609, pg. 18).

10 - Os documentos trazidos pela parte autora constituem início razoável de prova material que, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora.

11 - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.

12. O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir do requerimento administrativo,

13. Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

14. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

15. Apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto como julgado acima mencionado.

16. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

17. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

18. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

19. A aposentadoria por idade rural corresponde a um salário mínimo, conforme preceitua o artigo 143 da Lei 8.213/91.

20. Recursos desprovidos. De ofício, alterados os critérios de juros de mora e correção monetária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos recursos e, de ofício, alterar os critérios de juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000483-95.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ADALTO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUIS HENRIQUE DOS SANTOS PEREIRA - SP323572-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000483-95.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ADALTO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUIS HENRIQUE DOS SANTOS PEREIRA - SP323572-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, condenando-o a pagar o benefício, **verbis**:

“Ante o exposto, e por tudo o mais que dos autos consta, julgo PROCEDENTE o pedido formulado na inicial, extinguindo-se o feito com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, para CONDENAR o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS a implantar em favor de ADALTO DA SILVA, qualificado nos autos, o benefício previdenciário de aposentadoria por idade rural, da seguinte forma: a) Data Início do Benefício - DIB: 27/09/2017 (data de entrada do requerimento administrativo - f. 32); b) Renda Mensal Inicial - RMI: um salário mínimo. Condeno, ainda, o INSS a pagar de uma só vez as parcelas em atraso, pelo período consignado nesta sentença, incidindo correção monetária e juros até a data do efetivo pagamento. Com relação à correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/06, que incluiu o artigo 41-A na Lei 8.213/91, sujeitam-se à incidência do INPC. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09. (STJ. REsp 1.492.221/PR e REsp 1.495.144/RS. Julgamento em sede de recurso repetitivo. Tema 905. Julgado em 22/02/2018). Condeno, também, a parte requerida ao pagamento das despesas processuais (art. 24, §§1º e 2º, da Lei Estadual n.º 3.779/2009) e honorários advocatícios, estes no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, compreendida as parcelas vencidas até data da sentença (Súmula 111, do Superior Tribunal de Justiça), nos termos do art. 85, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil. Oficie-se ao setor competente do INSS (EADJ) para que, no prazo de 30 dias, dê cumprimento integral à presente decisão. Havendo interposição de recurso de apelação, intime-se a parte recorrida para contrarrazões, no prazo de 15 (quinze) dias, e, após, remetam-se os autos ao E. TRF da 3ª Região, independentemente de juízo de admissibilidade, nos termos do art. 1.010, §3º, do Código de Processo Civil. Não se aplica a remessa necessária, pois, ainda que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não tenha valor certo, evidente que inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, incidindo o disposto no art. 496, §3º, inciso I, do Código de Processo Civil. Nesse sentido: PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. DISPENSA. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. NOVA PERÍCIA DESNECESSÁRIA. PRELIMINAR REJEITADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. - Remessa oficial não conhecida, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos. No caso, a toda evidência não se excede esse montante. (...). (TRF-3 - APELREEX: 00123550320174039999 SP; Relator: JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, Data de Julgamento: 18/09/2017, NONA TURMA, Data de Publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017). Com o trânsito em julgado desta sentença, se mantida a condenação do INSS, nos termos da recomendação exarada por meio do Ofício-Circular nº 126.664.075.1438/2010, de 07/05/2010, da Corregedoria-Geral de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, remetam-se os autos à autarquia previdenciária para elaboração e apresentação ao credor da conta de liquidação, no prazo de 30 (trinta) dias. Esclarece-se ao credor que, caso não concorde com os valores apresentados, resta-lhe assegurado o direito subjetivo de promover o cumprimento de sentença em conformidade com o que estabelece o Código de Processo Civil (arts. 534 ss.). Oportunamente, arquivem-se, observadas as formalidades legais. Publique-se. Registre-se. Intime-se. Cumpra-se.”

O INSS pugna, preliminarmente, recebimento do recurso no efeito suspensivo. no mérito, o recorrente pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos: não comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado; termo inicial do benefício; honorários advocatícios; juros de mora; correção monetária e isenção de custas.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este E. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000483-95.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ADALTO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUIS HENRIQUE DOS SANTOS PEREIRA - SP323572-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, a antecipação da tutela foi concedida na sentença, o que permite o recebimento do recurso apenas no efeito devolutivo. Ademais, não se pode perder de vista o caráter alimentar da ação, a evidenciar a viabilidade da antecipação dos efeitos da tutela.

Superada a questão prévia, a parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º da Lei nº 8.213/91, **verbis**:

“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.”

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

Insta dizer, ainda, que, nos termos da Súmula 54 do CJF “para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima”.

Forçoso concluir que, ao trabalhador rural exige-se a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

Ademais, diante das precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Destaca-se, ainda, que, diante da dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Importante dizer que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).

CASO CONCRETO

A idade mínima exigida para obtenção do benefício restou comprovada, tendo a parte autora nascido em 15/01/1957.

Com o implemento do requisito etário em 15/01/2017, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2017, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (180), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.

O autor alega que trabalha na lavoura desde os 13 anos de idade, ora na propriedade de sua mãe, ora em diversas propriedades rurais, o que fez ao longo de sua vida.

Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: sua CTPS onde constam vínculos rurais de 01/07/98 a 05/01/99; 01/04/2000 a 16/05/2000; 01/07/2002 a 02/01/2003; 01/04/2008 a 25/05/2008; 01/11/2008 a 05/05/2009; 01/06/2010 a 20/09/2010; 01/11/2010 a 07/02/2011; de 04/03/2011 a 02/04/2011; 01/07/2011 a 30/09/2011; de 02/05/2013 a 15/01/2014; 02/03/2015 a 12/03/2015; de 01/04/2017 a 25/08/2017 e os seguintes vínculos urbanos: de 10/01/2008 a 14/01/2008 e de 12/01/2010 a 01/05/2010 (ID 124083186, pg. 16/27); Matrícula de imóvel rural de propriedade de sua genitora (ID 124083186 - Pág.28/29); seu CNIS (ID 124083186 - Pág.30/31) com vínculos não constantes de sua CTPS, desde 1978 (em sua maioria rurais)

O documento em nome de sua genitora apenas comprova a propriedade do imóvel, mas não o exercício do labor rural.

As anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado presunção de veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu desacerto, caso contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Nesse sentido a Súmula 75 da TNU: "A Carteira de Trabalho e Previdência social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidedignidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente de tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conste no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS)".

Em outras palavras, nos casos em que o INSS não trouxer aos autos qualquer prova que infirme as anotações constantes na CTPS da parte autora, tais períodos devem ser considerados como tempo de contribuição/serviço, até porque eventual não recolhimento das contribuições previdenciárias devidas nesse período não pode ser atribuído ao segurado, nos termos do artigo 30, inciso I da Lei 8.212/1991. Precedentes desta C. Turma:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO COMUM COM REGISTRO EM CTPS. ATIVIDADES ESPECIAIS COMPROVADAS. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 ambos da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

2. Portanto, as anotações constantes da CTPS da parte autora no período de 17/08/1979 a 15/04/1981, deve ser computada pelo INSS, como efetivo tempo de serviço/contribuição, inclusive para fins de concessão de benefício.

3. Logo, deve ser considerado como especial o período de 06/03/1997 a 31/12/2004.

4. Desse modo, computando-se os períodos especiais ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontestados constantes da CTPS e do CNIS até a data do requerimento administrativo, perfazem-se mais de trinta e cinco anos de contribuição, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

5. Assim, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, na forma integral, a partir do requerimento administrativo (04/09/2014), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

6. Apelação do INSS parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0002589-93.2015.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 11/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 18/03/2020)

Nessa esteira, a Súmula nº 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na CTPS do empregado geram presunção *juris tantum* de veracidade do que foi anotado.

Logo, não comprovada nenhuma irregularidade, não há que falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.

Insta dizer, ainda, que os períodos constantes no CNIS devem ser considerados como tempo de trabalho incontestado.

Portanto, os documentos colacionados pela parte autora constituem início razoável de prova material de que ela trabalhava nas lides campestres.

Por sua vez, a prova testemunhal produzida nos autos evidenciou de forma segura e indubitosa o labor rural da parte autora, sendo que os depoentes, que a conhecem há muitos anos, foram unânimes em suas declarações, confirmando que ela sempre trabalhou na lavoura, conforme excerto do decisor, não impugnado pelas partes:

"O informante Maurílio Pacheco Ribeiro asseverou que conhece o requerente há mais de 20 anos, à época em que se conheceram o autor trabalhava na Fazenda Nossa Senhora Aparecida. Nesse tempo todo em que conhece o requerente, este sempre laborou em fazendas, propriedades rurais, "desbrutando" pasto, tirar leite, arruma cerca, entre outras atividades rurais. Na última vez que soube do requerente ele estava laborando na Fazenda do Rogério (aproximadamente dois meses atrás), propriedade localizada no caminho para Selvíria. Sabe que o requerente também labora por dia em fazendas, carpindo roça, fazendo/arrumando cerca (f. 133).

Consentâneo como depoimento anterior, a testemunha Antônio Barbosa de Macedo aduziu que o conhece há aproximadamente 16 anos. Conhece o requerente das fazendas, "desbrutando" pasto, mexia com cerca, entre outras atividades rurais. Sabe que laborou na propriedade Nossa Senhora Aparecida, depois propriedade do Sr. Olair, entre outras, que não se recorda nomes dos proprietários. O requerente já laborou para o depoente na época que mexia com sementes e arrendava terras para tirar sementes e pagava "aquela renda da fazenda 20/30%" (sic), nessa época o autor era chamado pelo depoente para auxiliar na colheita. O requerente laborou também na fazenda Santa Cecília (f. 133).

Por conseguinte, infere-se da prova testemunhal que a parte autora dedicou-se ao labor campestre pelo período de carência exigido, seja trabalhando com "desbrot" de pasto, conserto de cerca, tirando leite, seja auxiliando em colheitas de sementes, o que corrobora a prova material apresentada (primeiro registro em 1998 – retireiro, estabelecimento pecuário – f. 18).

Destarte, a prova testemunhal é robusta no sentido de que a parte autora laborou na atividade campestre por tempo superior à carência exigida, de modo que inexorável a conclusão de que restou demonstrado o trabalho rural desenvolvido pela parte autora, no período imediatamente anterior à satisfação do requisito etário e/ou do requerimento do benefício."

Assim sendo, o início de prova material, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campestre exercida pela parte autora.

CONCLUSÃO

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabeleceu o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Relativamente ao termo inicial do benefício, o artigo 49 da Lei 8.213/91 dispõe:

"Art. 49. A aposentadoria por idade será devida:

I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir: a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a";

II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento."

Portanto, o termo inicial do benefício deve ser mantido a partir do requerimento administrativo.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

No que se refere às custas processuais, no âmbito da Justiça Federal, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96.

Tal isenção, decorrente de lei - não se aplica no âmbito da Justiça Estadual do Mato Grosso do Sul, nos termos artigo 27 da Lei Estadual nº 3.779/2009, que está em consonância com o disposto na Súmula nº 178/STJ ("O INSS não goza de isenção de pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios, propostas na Justiça Estadual").

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada e, de ofício, altero os critérios de correção monetária.

É COMO VOTO.

/gabiv/solvei.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ARTIGO 48, §§ 1º E 2º DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS SATISFEITOS. COMPROVAÇÃO.

I - A antecipação da tutela foi concedida na sentença, o que permite o recebimento do recurso apenas no efeito devolutivo. Ademais, não se pode perder de vista o caráter alimentar da ação, a evidenciar a viabilidade da antecipação dos efeitos da tutela.

II - Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

III - Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

IV - Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais, devendo se observar o caso concreto.

V - A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

VI - Considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

VII - Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Amaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).

VIII - Como o implemento do requisito etário em 15/01/2017, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2017, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (180), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.

IX - Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: sua CTPS onde constam vínculos rurais de 01/07/98 a 05/01/99; 01/04/2000 a 16/05/2000; 01/07/2002 a 02/01/2003; 01/04/2008 a 25/05/2008; 01/11/2008 a 05/05/2009; 01/06/2010 a 20/09/2010; 01/11/2010 a 07/02/2011; de 04/03/2011 a 02/04/2011; 01/07/2011 a 30/09/2011; de 02/05/2013 a 15/01/2014; 02/03/2015 a 12/03/2015; de 01/04/2017 a 25/08/2017 e os seguintes vínculos urbanos: de 10/01/2008 a 14/01/2008 e de 12/01/2010 a 01/05/2010 (ID 124083186, pg. 16/27); Matrícula de imóvel rural de propriedade de sua genitora (ID 124083186 - Pág.28/29); seu CNIS (ID 124083186 - Pág.30/31) com vínculos não constantes de sua CTPS, desde 1978 (em sua maioria rurais)

X - O documento em nome de sua genitora apenas comprova a propriedade do imóvel, mas não o exercício do labor rural.

XI - As anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado tem presunção de veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu desacerto, caso contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS. Os períodos constantes no CNIS devem ser considerados como tempo de trabalho incontroverso.

XII - Os documentos trazidos pela parte autora constituem início razoável de prova material que, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora.

XIII - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.

XIV - Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

XV - Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

XVI - Apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

XVII - Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

XVIII - Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

XIX - O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir do requerimento administrativo.

XX - Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

XXI - No que se refere às custas processuais, no âmbito da Justiça Federal, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96. Tal isenção, decorrente de lei - não se aplica no âmbito da Justiça Estadual do Mato Grosso do Sul, nos termos artigo 27 da Lei Estadual nº 3.779/2009, que está em consonância com o disposto na Súmula nº 178/STJ ("O INSS não goza de isenção de pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios, propostas na Justiça Estadual").

XXII - Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

XXIII - Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

XIV - Recurso desprovido, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada e, de ofício, altero os critérios de correção monetária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso do INSS, condenando-o ao pagamento de honorários recursais e, de ofício, alterar os critérios de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000713-02.2019.4.03.6143

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: PAULO SILAS MARTINS

Advogados do(a) APELANTE: ANA PAULA FRANCO RODRIGUES - SP330088-N, MARIANA FRANCO RODRIGUES - SP279627-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000713-02.2019.4.03.6143

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: PAULO SILAS MARTINS

Advogados do(a) APELANTE: ANA PAULA FRANCO RODRIGUES - SP330088-N, MARIANA FRANCO RODRIGUES - SP279627-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de apelação interposta pela parte autora PAULO SILAS MARTINS contra a r. sentença (ID107348623, págs. 81/84) que julgou improcedente o pedido de concessão do Benefício de Prestação Continuada, condenando-a ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da causa, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de apelação (ID107348623, págs. 100/109), sustenta a parte autora preencher os requisitos necessários à concessão do benefício, vez que é idosa e incapaz de exercer qualquer atividade laboral, tendo o laudo socioeconômico demonstrado sua condição de miserabilidade.

Pugna pela reforma da sentença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento da apelação (ID133139602).

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000713-02.2019.4.03.6143

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: PAULO SILAS MARTINS

Advogados do(a) APELANTE: ANA PAULA FRANCO RODRIGUES - SP330088-N, MARIANA FRANCO RODRIGUES - SP279627-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

MÉRITO

O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

O Benefício da Prestação Continuada (BPC) consiste na garantia de um salário mínimo mensal ao idoso com 65 anos ou mais ou pessoa com deficiência de qualquer idade com impedimentos de natureza física, mental, intelectual ou sensorial de longo prazo (que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 anos), que o impossibilite de participar, em igualdade de condições, com as demais pessoas da vida em sociedade de forma plena e efetiva. Tratando-se de benefício assistencial, não há período de carência, tampouco é necessário que o requerente seja segurado do INSS ou desenvolva alguma atividade laboral, sendo imprescindível, porém, a comprovação da hipossuficiência própria e/ou familiar.

O artigo 203, inciso V, da Constituição Federal garante o benefício em comento às pessoas com deficiência que não possuam meios de prover à sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

A previsão deste benefício guarda perfeita harmonia com a Constituição de 1988, que hospedou em seu texto princípios que incorporam exigências de justiça e valores éticos, com previsão de tarefas para que o Estado proceda à reparação de injustiças.

Concebida dentro de uma perspectiva do Estado Social de Direito, a Constituição valoriza e protege os direitos sociais básicos, estabelece normas pragmáticas, enfim, apresenta conteúdo contrário ao de uma Constituição do Estado Liberal, afastando-se do repouso, do formalismo e do divórcio entre Estado e Sociedade.

A dignidade humana permeia todas as matérias constitucionais, sendo um valor supremo. E a cidadania não se restringe ao seu conteúdo formal, sendo a legitimidade do exercício político pelos indivíduos apenas uma das vertentes da cidadania, que é muito mais ampla e tem em seu conteúdo constitucional a legitimidade do exercício dos direitos sociais, culturais e econômicos.

Os Princípios Fundamentais previstos no artigo 3º da Constituição Federal de 1988, voltados para a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, objetivando a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades sociais e regionais, dão suporte às normas públicas voltadas ao amparo de pessoas em situação de miséria.

A estrutura do Estado brasileiro insculpida no texto constitucional está informada pelos direitos e valores nela declarados, que necessitam de permanente conformação com as demandas sociais. Como destaca Paulo Bonavides, seguindo o norte das constituições democráticas, a Constituição brasileira carrega traços do conflito, dos conteúdos dinâmicos, do pluralismo, da tensão sempre renovada entre igualdade e a liberdade.

É com esse espírito que o benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V da Carta deve ser compreendido.

O §2º do artigo 20 da Lei 8742/1993, define pessoa com deficiência como aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

O conceito adotado pela ONU (Organização das Nações Unidas), na Convenção Sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, ingressou formalmente no ordenamento pátrio com a ratificação desta Convenção e promulgado pelo Decreto nº 6.949/2009. Em 2015, com a Lei 13.146/2015, o conceito de pessoa com deficiência foi ampliado. A norma preceitua que as barreiras limitadoras não precisam ser "diversas", não precisam ser "somat", bastando a presença de única limitação. Ao mesmo tempo, verifica-se que as limitações de que trata a Lei atual ampliam a noção de incapacidade pura e simples para o trabalho e para a vida independente, eis que devem ser considerados, também, para a perfeita análise da situação de vulnerabilidade do requerente, fatores sociais e o meio em que a pessoa com deficiência vive, isto é, um conjunto de circunstâncias capazes de impedir a integração justa, plena e igualitária na sociedade daquele que necessita de proteção social.

Nesse sentido, as avaliações de que trata o §6º do artigo 20, que sujeita a concessão do benefício às avaliações médica e social, devendo a primeira considerar as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo do requerente, e, a segunda, os fatores ambientais, sociais e pessoais a que está sujeito.

Insta salientar, ainda, que o fato de a incapacidade ser temporária não impede a concessão do benefício, nos termos da Súmula 48 da TNU:

"A incapacidade não precisa ser permanente para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada".

No que diz respeito ao requisito socioeconômico, o § 3º do artigo 20 da Lei 8.742/1993, em linhas gerais, considera como hipossuficiente para consecução deste benefício pessoa cuja renda por pessoa do grupo familiar seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

A renda per capita a ser considerada para a concessão do benefício passou a ser inferior a 1/2 salário mínimo, pois o STF reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada no RE 567985 RG / MT assim entendido:

REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.

(Relator: Ministro Marco Aurélio, Publicação: DJe-065, DIVULG. 10-04-2008, PUBLIC. 11-04-2008).

Andou bem o legislador, ao incluir o § 11 no artigo 20, com a publicação da Lei 13.146/2015, normatizando expressamente que a comprovação da miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade do requerente possam ser comprovadas por outros elementos probatórios, além da limitação da renda per capita familiar.

Com efeito, cabe ao julgador avaliar o estado de necessidade daquele que pleiteia o benefício, consideradas suas especificidades, não devendo se ater à presunção absoluta de miserabilidade que a renda per capita sugere: Precedentes do C. STJ: AgRg no AREsp 319.888/PR, 1ª Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 03/02/2017; AgRg no REsp 1.514.461/SP, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/05/2016; REsp 1.025.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 29/09/2008)

Para efeito da mensuração da renda per capita, o Regulamento do Benefício de Prestação Continuada, instituído pelo Decreto nº 6.214/2007, definiu Grupo Familiar em seu artigo 4º, assim disposto:

Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

V - família para cálculo da renda per capita: conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto;

(...)

Mencionado artigo também normatizou, em seu inciso VI e §2º, as rendas que poderão ser excluídas no cálculo da renda familiar, bem como as que devem ser consideradas nesse cálculo, vejamos:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, seguro-desemprego, comissões, pro-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 19.

(...)

§ 2º - Para fins do disposto no inciso VI do caput, não serão computados como renda mensal bruta familiar:

I - benefícios e auxílios assistenciais de natureza eventual e temporária;

II - valores oriundos de programas sociais de transferência de renda;

III - bolsas de estágio supervisionado;

IV - pensão especial de natureza indenizatória e benefício de assistência médica, conforme disposto no art. 5º;

V - rendas de natureza eventual ou sazonal, a serem regulamentadas em ato conjunto do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e do INSS; e

VI - rendimentos decorrentes de contrato de aprendizagem.

(...)

Por fim, cabe uma última ponderação, que é a consideração feita ao artigo 19, mencionado no inciso VI do artigo supracitado:

Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família.

De acordo com esse artigo, se algum dos membros do Grupo Familiar receber igual benefício assistencial, referido benefício deve ser excluído da renda per capita familiar.

O STJ, em sede de Recurso Repetitivo, já sedimentou o entendimento de que a mesma regra deve ser aplicada, por analogia, também para quando houver benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo.

Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO RECEBIDO POR IDOSO QUE FAÇA PARTE DO NÚCLEO FAMILIAR. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). ENTENDIMENTO ASSENTADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.355.052/SP, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. 1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp n. 1.355.052/SP, sob o regime dos recursos repetitivos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que: "Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93". 2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgrReg no AResp 332.275/RS, 1ª Turma, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, 07/12/2015)

Nesse sentido, os julgados desta C. Corte Regional (7ª Turma, Ap 2015.03.99.030993-0, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 24/10/2016; 7ª Turma, Ap 2014.03.00.013459-1, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 27/04/2017; 8ª Turma, ApReeNec2013.61.39.001566-7, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, e-DJF3 04/09/2017)

Dito isso, no caso dos autos, o laudo médico pericial (ID107348623, pág. 65/68), datado de 05/09/2016, atestou que a autora é portadora de demência não especificada (CID10 - F03), pelo menos desde o ano de 2002, estando incapacitada para o trabalho de forma total e permanente.

No tocante ao estudo social (ID107348623, págs. 48/51), o núcleo familiar é composto pelo requerente, pela esposa Dorothy Martins Garcia, atualmente com 59 anos, e pelos dois filhos, Mike Martinez Martins de 22 anos e Marcelo Martinez Martins de 38 anos.

A família é mantida pela renda auferida pela esposa que, à época do laudo, correspondia ao valor de R\$1.113,65 (ID107348623 - pág. 89). No momento da visita social, o casal informou que Mike encontrava-se desempregado e que não sabiam dizer qual o valor percebido por Marcelo. Em consulta ao extrato CNIS (ID107348623 - pág. 95), verificou-se que a renda auferida por ele, na ocasião, era de R\$1.213,00.

O requerente reside em casa própria, de alvenaria, e é composta de 4 quartos, sala, cozinha e banheiro. As despesas dividem-se em água (R\$33,80), luz (R\$157,28), alimentação (R\$600,00), gás (R\$50,00) e telefone (R\$50,00), totalizando R\$891,08. A medicação utilizada é cedida pelo Posto de Saúde. O filho Marcelo possui um veículo modelo Celta, ano 2009, e uma moto Yamaha, ano 2002.

Em que pese a situação difícil enfrentada pela parte autora e a vida modesta que tem, depreende-se do estudo social que as despesas elencadas são inferiores a renda auferida pelo grupo familiar, havendo possibilidade das suas necessidades básicas serem supridas pela família, não ficando evidenciada a situação de extrema vulnerabilidade exigida pela lei.

Por fim, o benefício assistencial não se presta à complementação da renda familiar, mas, sim, proporcionar condições mínimas necessárias para a existência digna do indivíduo.

Assim, inexistindo outras provas em contrário, entendo que a autora não demonstrou preencher os requisitos legais, notadamente, o que diz respeito à hipossuficiência econômica, de modo que não faz jus ao benefício assistencial requerido.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à Apelação da parte AUTORA, condenando-a ao pagamento dos honorários recursais, na forma antes delineada, mantendo íntegra a sentença recorrida.

É COMO VOTO.

/gabiv/gvillela

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. LOAS. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

- 1 - O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.
- 2 - A concessão do benefício assistencial (LOAS) requer o preenchimento concomitante do requisito de deficiência/idade e de miserabilidade. Requisitos legais não preenchidos.
- 3 - Depreende-se do estudo social que as despesas elencadas são inferiores a renda auferida pelo grupo familiar, havendo possibilidade das suas necessidades básicas serem supridas pela família, não ficando evidenciada a situação de extrema vulnerabilidade exigida pela lei, de modo a não fazer jus à concessão do benefício.
- 4 - Parte autora condenada ao pagamento de honorários recursais.
- 5 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, condenando-a ao pagamento de honorários recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000085-39.2019.4.03.6005

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: EVA GONCALVES RICARDO

Advogados do(a) APELANTE: ANA PAULA VIEIRA E SILVA - MS16108-A, PATRICIA TIEPPO ROSSI - MS7923-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000085-39.2019.4.03.6005

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: EVA GONCALVES RICARDO

Advogados do(a) APELANTE: ANA PAULA VIEIRA E SILVA - MS16108-A, PATRICIA TIEPPO ROSSI - MS7923-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de PENSÃO POR MORTE.

A r. sentença julgou **improcedente** o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora alega que os documentos acostados aos autos são suficientes para comprovar o labor rural e a qualidade de segurado especial do *de cuius*, pedindo a reforma da sentença e a procedência da ação.

Regulamente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000085-39.2019.4.03.6005

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: EVA GONCALVES RICARDO

Advogados do(a) APELANTE: ANA PAULA VIEIRA E SILVA - MS16108-A, PATRICIA TIEPPO ROSSI - MS7923-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A parte autora ajuizou a presente ação buscando o benefício de pensão por morte, a qual foi julgada improcedente em razão de não estar comprovada a condição de segurado de seu falecido marido.

De início, diga-se que a **pensão por morte** é benefício previdenciário instituído em favor das pessoas dependentes da pessoa segurada, de caráter personalíssimo destas, observada a ordem preferencial das classes previstas no artigo 16 da Lei nº 8.213/91, possuindo a classe I dependência econômica presumida, devendo para as demais, a dependência ser comprovada (§ 4º).

Vejamos:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011)

§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

§ 2º O enteado e o tutor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

O rol das pessoas dependentes no âmbito previdenciário é taxativo, estando restrito ao texto legal, não se confundindo com os critérios de relação de dependência da legislação civil ou tributária, onde essa relação pode apresentar amplitude maior (v.g. filha ou filho com até 24 anos, se ainda cursando escola superior ou técnica de 2º grau - art. 35, incisos III e V, e parágrafo 1º, da Lei nº 9.250/95; ou na hipótese de alimentos, conforme artigos 1.694 e seguintes do Código Civil).

Portanto, nesta seara, não há margem para o Poder Judiciário valorar o injusto, pois a lei fixa de forma rígida os parâmetros a serem observados.

Para obtenção da pensão por morte, deve a parte requerente comprovar o evento morte, a **condição de segurado do falecido** (pessoa aposentada ou não) e a **condição de dependente** (no momento do óbito), sendo o benefício regido pela legislação do instante do óbito da pessoa segurada (Súmula 340 do STJ), inclusive para definição do rol de dependentes.

O benefício independe de carência (art. 26, I, c/c art. 77 e parágrafos da Lei 8.213/1991 com a redação da Lei 9.032/1995), sendo seu valor equivalente a 100% do valor da aposentadoria que a pessoa segurada recebia ou daquela a que teria direito se estivesse recebendo benefício de aposentadoria por invalidez, na data de seu falecimento, e, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais, revertendo em favor dos demais a parte daquele cujo direito à pensão cessar.

Segundo a redação da Lei 9.032/1995, artigo 77, §2º, a parte individual da pensão extingue-se:

I - pela morte do pensionista;

II - para o filho, a pessoa a ele equiparada ou o irmão, de ambos os sexos, pela emancipação ou ao completar vinte e um anos de idade, salvo se for inválido;

III - para o pensionista inválido, pela cessação da invalidez.

Por fim, a data do início do benefício será a data do óbito do segurado, se requerido no prazo de 30 dias do evento, ou a data do requerimento administrativo, se requerido após esse prazo. No caso de morte presumida, após a decisão judicial (art. 74, incisos I, II e III, da Lei 8.213/1991, com a redação dada pela Lei 9.528/1997).

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

CASO CONCRETO

O óbito do marido da autora em 2013 foi comprovado nos autos através da competente certidão. Ele era beneficiário de Amparo Social desde 2004, consoante CNIS acostado aos autos.

Para comprovar a condição de trabalhador rural do falecido esposo, ela acostou aos autos apenas a certidão de casamento, onde o mesmo está qualificado como "lavrador" em 1980, ficha de identificação na secretaria de saúde municipal onde o marido está qualificado como "agricultor" em 1995, certidão de nascimento do filho e certidão de óbito do marido.

Emerge dos autos, portanto, que o conjunto probatório não é suficiente à comprovação da atividade rural pelo *de cuius*, nem à altura da concessão do benefício de LOAS, nem à época de seu falecimento.

Lembre-se que a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino, uma vez que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Fica mantida a condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

É o voto.

(atsantos)

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado mantidos a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6085703-78.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: EVA APARECIDA TOLEDO LEME

Advogado do(a) APELANTE: NATALIA TANI MORAIS - SP361237-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6085703-78.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: EVA APARECIDA TOLEDO LEME

Advogado do(a) APELANTE: NATALIA TANI MORAIS - SP361237-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta por EVA APARECIDA TOLEDO LEME contra a r. sentença (id 95837004), que julgou improcedente o pedido, condenando-a ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Sustenta a apelante, preliminarmente, pelo cerceamento de defesa, diante do indeferimento para produção da prova pericial contábil. Subsidiariamente, pugna pela procedência do pedido e que lhe seja permitido optar pelo benefício mais vantajoso, caso o cálculo coma inclusão de todas as contribuições culmine em renda mensal inicial mais vantajosa (id 95837009).

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6085703-78.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: EVA APARECIDA TOLEDO LEME

Advogado do(a) APELANTE: NATALIA TANI MORAIS - SP361237-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Por primeiro, recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

DA PRELIMINAR

A autora requereu, preliminarmente, pela anulação da r. sentença e retorno dos autos ao Juízo *a quo*, para realização de perícia técnica contábil, injustamente indeferida, o que teria configurado cerceamento de defesa.

Sem razão, contudo.

Incombe à autora o ônus de provar o fato constitutivo do seu direito, nos termos do art. 333 do CPC, não cabendo ao Judiciário comprovar se a revisão acarretará renda mensal inicial mais vantajosa.

Desta feita, rejeito a preliminar arguida.

DO MÉRITO

In casu, o benefício de aposentadoria por idade NB nº 170.909.012-7 foi concedido em 15.08.2017 (id 98536991).

À época, vigia o art. 29, I e II, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.876/99, *in verbis*:

“Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;’

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.”

Aludida disposição legal regia, portanto, os benefícios de aposentadoria por idade e aposentadoria por tempo de contribuição (inseridas nas alíneas ‘b’ e ‘c’ do inc. I, do art. 18, da Lei 8.213/91) e de aposentadoria por invalidez, aposentadoria especial, auxílio-doença e auxílio-acidente (inseridos nas alíneas ‘a’, ‘d’, ‘e’ e ‘h’ do inc. I, do art. 18, da Lei 8.213/91).

Para os benefícios deferidos na regra de transição, assim dispunha *caput* e § 2º do art. 3º da Lei 9.876/99:

‘Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada por esta Lei.’

§2º: No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a sessenta por cento do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a cem por cento de todo o período contributivo.”

Requer, assim, a parte autora a revisão da renda mensal inicial de sua aposentadoria, concedida pela regra de transição estabelecida no art. 3º, da Lei nº 9.876/99, nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, com a utilização de todo o período contributivo, incluindo as contribuições anteriores a julho de 1994.

A respeito da matéria, restou pacificado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, através do Tema Repetitivo nº 999 (RE nº 1554596/SC e 1596203/PR), com força vinculante para as instâncias inferiores, no sentido de ser aplicável a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei 9.876/1999, aos segurados que ingressaram no sistema antes de 26.11.1999 (data de edição da Lei 9.876/1999):

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL AFETADO AO RITO DOS REPETITIVOS. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SOBREPOSIÇÃO DE NORMAS. APLICAÇÃO DA REGRA DEFINITIVA PREVISTA NO ART. 29, I E II DA LEI 8.213/1991, NA APURAÇÃO DO

SALÁRIO DE BENEFÍCIO, QUANDO MAIS FAVORÁVEL DO QUE A REGRA DE TRANSIÇÃO CONTIDA NO ART. 3º, DA LEI 9.876/1999, AOS SEGURADOS QUE INGRESSARAM NO SISTEMA ANTES DE 26.11.1999 (DATA DE EDIÇÃO DA LEI 9.876/1999). CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO AO MELHOR BENEFÍCIO. PARECER DO MPF PELO DESPROVIMENTO DO FEITO. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.

1. A Lei 9.876/1999 implementou nova regra de cálculo, ampliando gradualmente a base de cálculo dos benefícios que passou a corresponder aos maiores salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo do Segurado.

2. A nova legislação trouxe, também, uma regra de transição, em seu art. 3º, estabelecendo que no cálculo do salário de benefício dos Segurados filiados à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta lei, o período básico de cálculo só abarcaria as contribuições vertidas a partir de julho de 1994.

3. A norma transitória deve ser vista em seu caráter protetivo. O propósito do artigo 3º, da Lei 9.876/1999 e seus parágrafos foi estabelecer regras de transição que garantissem que os Segurados não fossem atingidos de forma abrupta por normas mais rígidas de cálculo dos benefícios.

4. Nesse passo, não se pode admitir que tendo o Segurado vertido melhores contribuições antes de julho de 1994, tais pagamentos sejam simplesmente descartados no momento da concessão de seu benefício, sem analisar as consequências da medida na apuração do valor do benefício, sob pena de infringência ao princípio da contrapartida.

5. É certo que o sistema de Previdência Social é regido pelo princípio contributivo, decorrendo de tal princípio a necessidade de haver, necessariamente, uma relação entre custeio e benefício, não se afigurando Superior Tribunal de Justiça razoável que o Segurado verta contribuições e não possa se utilizar delas no cálculo de seu benefício.

6. A concessão do benefício previdenciário deve ser regida pela regra da prevalência da condição mais vantajosa ou benéfica ao Segurado, nos termos da orientação do STF e do STJ. Assim, é direito do Segurado o recebimento de prestação previdenciária mais vantajosa dentre aquelas cujos requisitos cumpre, assegurando, consequentemente, a prevalência do critério de cálculo que lhe proporcione a maior renda mensal possível, a partir do histórico de suas contribuições.

7. Desse modo, impõe-se reconhecer a possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei 9.876/1999, respeitados os prazos prescricionais e decadenciais. Afinal, por uma questão de racionalidade do sistema normativo, a regra de transição não pode ser mais gravosa do que a regra definitiva.

8. Com base nessas considerações, sugere-se a fixação da seguinte tese: Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.

9. Recurso Especial do Segurado provido.

Depreende-se, assim, que a autora faz jus à revisão de sua renda mensal inicial com a utilização de todo o período contributivo, incluindo as contribuições anteriores a julho de 1994, caso lhe seja mais favorável.

De, rigor, assim a procedência do seu pedido.

Tratando-se de revisão de benefício, os efeitos financeiros são devidos desde a data da sua concessão, 15.08.2016.

A prescrição quinquenal, prevista no art. 4º do Decreto 20.910/32, destaca que não corre a prescrição durante a demora, no estudo, ao reconhecimento ou pagamento da dívida, considerada líquida, tiverem as repartições ou funcionários encarregados de estudar e apurá-la.

De seu turno, o parágrafo único, do artigo 103, da Lei de Benefícios, assevera que estão prescritas as parcelas vencidas antes dos cinco anos que antecedem a propositura da demanda e deverá ser aplicada da seguinte forma: terá seu início no ajuizamento da ação, retrocedendo até o término do processo administrativo, ou seja, da comunicação definitiva do seu indeferimento.

Por outro lado, ainda nos termos do parágrafo único da Lei 8.213/91, prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil (redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997).

A ação foi ajuizada em 18.10.2019, decorridos pouco mais de três anos da data do deferimento em definitivo do benefício, 03.10.2016, pelo que inóculta a prescrição quinquenal.

Assevera, ainda, que no ano de 2018, a autora requereu administrativamente a revisão do benefício nos termos ora deferidos.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPC A-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça Estadual de São Paulo (Lei 9.289/96, art. 1º, § 1º, e Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003).

Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

Ante o exposto, voto por **REJEITAR A PRELIMINAR ARGUIDA E DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA, para condenar o INSS a revisar seu benefício, incluindo todo o período contributivo, nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, desde a data da concessão, acrescidas as parcelas devidas de correção monetária e juros de mora, bem como ao pagamento de honorários advocatícios**, nos termos expostos.

É COMO VOTO.

/gabiv/epsilva

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. TEMA REPETITIVO Nº 999 DO C. STJ. OPÇÃO PELA APLICAÇÃO DO ART. 29, I, DA LEI 8.213/91. UTILIZAÇÃO DE TODO PERÍODO CONTRIBUTIVO. INCLUSÃO DAS CONTRIBUIÇÕES ANTERIORES A JULHO DE 1994. APOSENTADORIA POR IDADE. POSSIBILIDADE.

1. A autora requereu, preliminarmente, pela anulação da r. sentença e retorno dos autos ao Juízo *a quo*, para realização de perícia técnica contábil, injustamente indeferida, o que teria configurado cerceamento de defesa. Sem razão, contudo. Incumbe à autora o ônus de provar o fato constitutivo do seu direito, nos termos do art. 333 do CPC, não cabendo ao Judiciário comprovar se a revisão acarretará renda mensal inicial mais vantajosa. Preliminar rejeitada.
2. Quando da concessão do benefício, vigia o art. 29, I e II, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.876/99, que determinava que o segurado filiado anterior à data de sua publicação, teria o cálculo do salário-de-benefício apurado mediante a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 (§2º do art. 3º da Lei 9.876/99).
3. A respeito da matéria, restou pacificado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, através do Tema Repetitivo nº 999 (RE nº 1554596/SC e 1596203/PR), com força vinculante para as instâncias inferiores, no sentido de ser aplicável a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei 9.876/1999, aos segurados que ingressaram no sistema antes de 26.11.1999 (data de edição da Lei 9.876/1999), respeitados os prazos prescricionais e decadenciais.
4. Dessume-se, assim, que a autora faz jus à revisão de sua renda mensal inicial com a utilização de todo o período contributivo, incluindo as contribuições anteriores a julho de 1994, caso lhe seja mais favorável. De, rigor, assim, a procedência do seu pedido.
5. Tratando-se de revisão de benefício, os efeitos financeiros são devidos desde a data da sua concessão, 15.08.2016.
6. A prescrição quinquenal, prevista no art. 4º do Decreto 20.910/32, destaca que não corre a prescrição durante a demora, no estudo, ao reconhecimento ou pagamento da dívida, considerada líquida, tiverem as repartições ou funcionários encarregados de estudar e apurá-la. De seu turno, o parágrafo único, do artigo 103, da Lei de Benefícios, assevera que estão prescritas as parcelas vencidas antes dos cinco anos que antecedem a propositura da demanda e deverá ser aplicada da seguinte forma: terá seu início no ajuizamento da ação, retrocedendo até o término do processo administrativo, ou seja, da comunicação definitiva do seu indeferimento. Por outro lado, ainda nos termos do parágrafo único da Lei 8.213/91, prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil (redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997).
7. A ação foi ajuizada em 18.10.2019, decorridos pouco mais de três anos da data do deferimento em definitivo do benefício, 03.10.2016, pelo que inóculta a prescrição quinquenal.

8. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

9. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

10. No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça Estadual de São Paulo (Lei 9.289/96, art. 1º, § 1º, e Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003). Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

11. Preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR A PRELIMINAR ARGUIDA E DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA, para condenar o INSS a revisar seu benefício, incluindo todo o período contributivo, nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, desde a data da concessão, acrescidas as parcelas devidas de correção monetária e juros de mora, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6216855-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JAIR ANTONIO DE CAMARGO

Advogado do(a) APELANTE: VIVIANE PEREIRA DE ALBUQUERQUE - SP283841-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6216855-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JAIR ANTONIO DE CAMARGO

Advogado do(a) APELANTE: VIVIANE PEREIRA DE ALBUQUERQUE - SP283841-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita).

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da sentença aduzindo, em síntese, que restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Egr. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6216855-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JAIR ANTONIO DE CAMARGO

Advogado do(a) APELANTE: VIVIANE PEREIRA DE ALBUQUERQUE - SP283841-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A parte autora ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)"

Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em 24/11/1956, implementando o requisito etário em 2016.

Para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: fotos (ID 109021396); Certidão de casamento de seus pais Francisco Antonio de Camargo e Irene Gabriel Vieira – ano de 1961, onde ele está qualificado como lavrador (ID 109021392); sua certidão de nascimento (ID 109021391) onde não consta informação de relevo; declaração de residência (ID 109021391, pg. 5); sua CTPS (ID 109021386, pg. 1) com vínculos rurais do ano de 1990; e de 01/10/96 a 08/12/99 e Declaração de empregador (ID 109021435) asseverando que o autor trabalha como diarista até a presente data (em 2019); declaração de ex-empregador onde o autor trabalhou na lavoura de 2004 a 2010 (ID 109021435, pg. 2); declaração de empregador (ID 109021435 -, pg. 3).

As declarações fornecidas por empregadores ou ex-empregadores equivalem à prova testemunhal não servindo de início de prova material. Ademais, são produzidas unilateralmente, sem o crivo do contraditório, carecendo de valor probatório.

Quanto às fotografias, não é possível, sequer, saber se é o próprio autor nelas, tampouco a data em que foram tiradas, não comprovando o labor rural pelo período de carência.

Quanto aos demais documentos, são todos anteriores ao período de carência, de sorte que, a prova testemunhal, por si só, não se presta a comprovar o efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período de carência exigido.

A parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, ex vi do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito propiciando a parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais afines à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.
2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.
3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.
4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.
5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.
6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Mantida a condenação da parte autora no pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

É COMO VOTO.

/gabiv/solveir..

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. **EXTINÇÃO** SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: fotos (ID 109021396); Certidão de casamento de seus pais Francisco Antonio de Camargo e Irene Gabriel Vieira – ano de 1961, onde ele está qualificado como lavrador (ID 109021392); sua certidão de nascimento (ID 109021391) onde não consta informação de relevo; declaração de residência (ID 109021391, pg. 5); sua CTPS (ID 109021386, pg. 1) com vínculos rurais do ano de 1990; e de 01/10/96 a 08/12/99 e Declaração de empregador (ID 109021435) asseverando que o autor trabalha como diarista até a presente data (em 2019); declaração de ex-empregador onde o autor trabalhou na lavoura de 2004 a 2010 (ID 109021435, pg. 2); declaração de empregador (ID 109021435 -, pg. 3).
2. As declarações fornecidas por empregadores ou ex-empregadores equivalem à prova testemunhal não servindo de início de prova material. Ademais, são produzidas unilateralmente, sem o crivo do contraditório, carecendo de valor probatório.
3. Quanto às fotografias, não é possível, sequer, saber se é o próprio autor nelas, tampouco a data em que foram tiradas, não comprovando o labor rural pelo período de carência.
4. Quanto aos demais documentos, são todos anteriores ao período de carência, de sorte que, a prova testemunhal, por si só, não se presta a comprovar o efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período de carência exigido.
5. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural no período de carência caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua **extinção** sem exame do mérito.
6. Honorários de advogado mantidos a cargo da autora, que deu causa à **extinção** do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
7. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, extinguir o processo, sem resolução do mérito, e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5814973-26.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: A. M. T.

REPRESENTANTE: SONIA MORAIS ROCHA

Advogado do(a) APELADO: ERIKA GUERRA DE LIMA - SP193361-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5814973-26.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: A. M. T.

REPRESENTANTE: SONIA MORAIS ROCHA

Advogado do(a) APELADO: ERIKA GUERRA DE LIMA - SP193361-A,

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. sentença que, nos autos da ação de concessão de pensão por morte promovida por ANTONIO MORAES TOMÉ em decorrência do falecimento de seu pai Adailton Freire Tomé, julgou procedente o pedido, condenando a autarquia à implantação do benefício desde a data do requerimento administrativo, com juros e correção monetária, e honorários advocatícios a serem arbitrados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, confirmando a tutela antecipada anteriormente deferida.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que o falecido, quando do óbito, não era mais segurado da Previdência, pelo decurso de prazo superior a 12 (doze) meses, contados do último salário de contribuição.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo desprovemento do recurso.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5814973-26.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: A. M. T.

REPRESENTANTE: SONIA MORAIS ROCHA

Advogado do(a) APELADO: ERIKA GUERRA DE LIMA - SP193361-A,

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA.

1. Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.

2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.

3. Remessa necessária não conhecida.

(REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017)

O benefício de pensão por morte destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio *tempus regit actum*, a legislação vigente à época do óbito.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulam atualmente a pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

No caso dos autos, o óbito ocorreu em 11/06/2015, conforme ID 75505589.

E não é o caso de se afastar a concessão do benefício com fundamento na falta de qualidade de segurado no momento do óbito.

In casu, o segurado ostentava a qualidade de segurado por ocasião de seu óbito, já que manteve vínculo empregatício até 23/10/2014, conforme faz prova anotação constante em sua Carteira de Trabalho (ID 75505589), estando em período de graça, nos termos constantes do artigo 15, II, da Lei 8.213/1991.

Demais disso, o fato de constar no Extrato CNIS o último recolhimento feito pelo empregador foi aquele relativo à competência de 11/2013 (ID 75505589), em nada altera o direito da parte autora.

A responsabilidade pelo não recolhimento da contribuição previdenciária é do empregador, não sendo razoável que o segurado, e por consequência os seus dependentes, sejam prejudicados pela negligência daquele que contrata.

Como bem apontado pelo i. Procurador Regional da República, Doutor Robério Nunes dos Anjos Filho "*há nos autos diversas guias de recolhimento de contribuições previdenciárias referentes a competências posteriores à de 11/2013, inclusive a da competência de 10/2014 (IDs 75505601, 75505602, 75505603, 75505604, 75505605). Como se não bastasse, constam ainda dos autos vários outros documentos que corroboram a anotação da CTPS no sentido de que o vínculo trabalhista efetivamente foi encerrado apenas em 23/10/2014, como por exemplo os seguintes: 1) TRCT (Termo de rescisão de contrato de trabalho) de segurado x empresa com as datas de admissão e rescisão deste (ID 75505592), com cálculo das verbas rescisórias respectivas, o qual recebeu a devida homologação (ID 75505592); 2) Aviso prévio datado de setembro de 2014 (ID 75505601); 3) Atestado de saúde ocupacional para fins demissionais realizado em 20/10/2014 (ID 75505601); 4) guia de recolhimento de verbas rescisórias do FGTS gerado em 21/10/2014 e o respectivo demonstrativo (ID 75505601); 5) guia de recolhimento da contribuição da competência 10/2014 (ID 75505601); 6) guia de recolhimento do FGTS gerada em 27/11/2014 e comprovante de pagamento (ID 75505601); 7) outros documentos diversos, como guias de recolhimento de contribuições previdenciárias (IDs 75505602, 75505603, 75504604, 75505605)". (ID 107264319, p. 4/5)*

Por outro lado, a parte autora é filho do segurado falecido, conforme ID 75505587, sendo presumida a sua dependência econômica, nos termos do artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91

Desse modo, presumida a sua dependência econômica, a parte autora faz jus à obtenção da pensão por morte.

O termo inicial do benefício fica mantido na data do requerimento administrativo, pela ausência de recurso por parte do autor, e em respeito ao princípio da vedação à *reformatio in pejus*.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), tendo em vista que não houve insurgência da autarquia previdenciária quanto a este ponto.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO da remessa necessária, NEGO PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/ibbarbos

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - FILHO MENOR - QUALIDADE DE SEGURADO DA "DE CUJUS" - ANOTAÇÃO EM CTPS - AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTOS: RESPONSABILIDADE DO EMPREGADOR - TERMO INICIAL: REFORMATIO IN PEJUS - TUTELA ANTECIPADA CONFIRMADA - HONORÁRIOS RECURSAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA ALTERADOS DE OFÍCIO

1) Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2) O montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, limite previsto no art. 496, I, c.c. o parágrafo 3º, I, do CPC/2015, razão pela qual a r. sentença não está sujeita à remessa oficial.

3) O benefício de pensão por morte independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.

4) O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

5) No caso dos autos, o óbito ocorreu em 11/06/2015, conforme ID 75505589.

6) E não é o caso de se afastar a concessão do benefício com fundamento na falta de qualidade de segurado no momento do óbito.

- 7) O segurado ostentava a qualidade de segurado por ocasião de seu óbito, já que manteve vínculo empregatício até 23/10/2014, conforme faz prova anotação constante em sua Carteira de Trabalho (ID 75505589), estando em período de graça, nos termos constantes do artigo 15, II, da Lei 8.213/1991.
- 8) O fato de constar no Extrato CNIS o último recolhimento feito pelo empregador foi aquele relativo à competência de 11/2013 (ID 75505589), em nada altera o direito da parte autora.
- 9) A responsabilidade pelo não recolhimento da contribuição previdenciária é do empregador, não sendo razoável que o segurado, e por consequência os seus dependentes, sejam prejudicados pela negligência daquele que contrata.
- 10) A parte autora é filho menor do segurado falecido, sendo presumida a sua dependência econômica, nos termos do artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91, fazendo jus à obtenção da pensão por morte.
- 11) O termo inicial do benefício fica mantido na data do requerimento administrativo, pela ausência de recurso por parte do autor, e em respeito ao princípio da vedação à *reformatio in pejus*.
- 12) Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
- 13) Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
- 14) Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposta na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
- 15) Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.
- 16) Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
- 17) Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
- 18) Remessa oficial não conhecida. Apelação desprovida. Alteração, de ofício, dos juros de mora e correção monetária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma decidiu, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial, negar provimento ao recurso do INSS e alterar, de ofício, os juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5039963-51.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDIR APARECIDO FERREIRA, MARCIA HELENA PACETTI FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: DENNER PERUZZETTO VENTURA - SP322359-N

Advogado do(a) APELADO: DENNER PERUZZETTO VENTURA - SP322359-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5039963-51.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDIR APARECIDO FERREIRA, MARCIA HELENA PACETTI FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: DENNER PERUZZETTO VENTURA - SP322359-N

Advogado do(a) APELADO: DENNER PERUZZETTO VENTURA - SP322359-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de remessa oficial e apelação interposta contra sentença que, nos autos da ação de concessão de PENSÃO POR MORTE, em decorrência do óbito do filho, julgou PROCEDENTE o pedido, condenando o INSS a pagar o benefício, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS que não restou demonstrada a dependência econômica.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA.

1. Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.

2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.

3. Remessa necessária não conhecida.

(REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017)

O benefício de **pensão por morte** destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio *tempus regit actum*, a legislação vigente à época do óbito.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulam atualmente a pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, **(i)** o óbito ou a morte presumida, **(ii)** a condição de segurado do falecido e **(iii)** a condição de dependente do requerente.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

No caso dos autos, o óbito ocorreu em 14/02/2015, conforme certidão de óbito juntada aos autos (ID 5391554), sendo o falecido à data segurado da Previdência Social, com último vínculo empregatício datado de 01.08.2014 a 28.11.2014.

Ademais os autores são pais do "de cujus", conforme certidão de nascimento - ID 5391554.

Nesse sentido o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, "*além da relação de parentesco, é preciso que os pais comprovem a dependência econômica em relação ao filho, sendo certo que essa não é presumida, isto é, deverá ser corroborada, seja na via administrativa, seja perante o Poder Judiciário, ainda que apenas por meio de prova testemunhal*" (REsp Nº 1.082.631/RS, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJe 26/03/2013).

E restou demonstrado, conforme documentos constantes dos autos e e testemunhos colhidos, que o segurado falecido era solteiro, não tinha filhos, residia com os autores e contribuía de forma habitual e significativa com quase a integralidade de seu salário para o sustento da casa, o que somado à ausência de renda dos pais, que trabalhavam em lavoura familiar, evidencia a dependência econômica.]

Desse modo, não havendo, no caso, os dependentes previstos no inciso I do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, e demonstrada a dependência econômica, os autores fazem jus à obtenção da pensão por morte.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO da remessa oficial, NEGO PROVIMENTO ao apelo do INSS, condenando-o ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delimitada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença.

É COMO VOTO.

gabIV/napossen

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - REMESSA OFICIAL - CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE EM FAVOR DOS GENITORES - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DO INSS DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, limite previsto no art. 496, I c.c. o § 3º, I, do CPC/2015, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.
3. O benefício de pensão por morte independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.
4. E o artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).
5. Não havendo, no caso, os dependentes previstos no art. 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, e demonstrada a dependência econômica da genitora, a parte autora faz jus à obtenção da pensão por morte.
6. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
7. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
8. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
9. Remessa oficial não conhecida. Apelo desprovido. Condenação do INSS em honorários recursais. Alteração, de ofício, dos juros de mora e correção monetária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, negar provimento ao apelo do INSS, condenando-o ao pagamento de honorários recursais, e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001195-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOAQUIM VIEIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: VICTOR MARCELO HERRERA - MS9548-S

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001195-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOAQUIM VIEIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: VICTOR MARCELO HERRERA - MS9548-S

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, condenando-o a pagar o benefício, verbis:

“ISSO POSTO, com fundamento no art. 487, I, do CPC, julgo procedente o pedido formulado na inicial, e o faço para condenar o INSS - Instituto Nacional do Seguro Social a implementar, em até 30 (trinta) dias após a intimação desta sentença, o benefício de aposentadoria por idade rural ao requerente, cujos valores são devidos desde data do requerimento administrativo (dia 10/09/2015 – f. 15), sob consequência aplicação de multa diária de R\$ 200,00 (duzentos reais), até o limite de 10 (dez) dias (art. 139, IV, c/c art. 537, do CPC). Sobre os valores retroativos incidirá correção monetária pelo INPC (art. 41-A da Lei 8.213/91 e STJ, REsp 1.495.146), desde as respectivas competências das prestações em atraso, e acréscimo de juros de mora segundo índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, consoante art. 1º-F da Lei 9.494/97, a partir da citação (art. 240 do CPC) e até a data da expedição do precatório/RPV (Súmula Vinculante 17; STF no RE 579.431; STJ no REsp 1.495.146). Outrossim, considerando que estão presentes os requisitos autorizadores, donde a probabilidade do direito decorre da certeza jurídica oriunda da procedência do pedido (fumus boni iuris), a urgência deriva da natureza alimentar da verba em questão (periculum in mora) e o óbice da irreversibilidade do provimento fica superado pela necessidade de prestigiar, com prevalência, a dignidade da pessoa humana em seu mínimo existencial, concedo o pedido de tutela provisória de urgência satisfativa (art. 300 do CPC), para que o benefício seja implementado de imediato, no prazo ora definido, independente do trânsito em julgado. Oficie-se ao órgão do INSS responsável pela implantação. Condene o requerido ao pagamento de honorários advocatícios em favor do patrono da autora em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (art. 85, § 3º, I, CPC), ante a simplicidade da causa (art. 85, § 2º, IV, CPC) e em observância ao contido na Súmula n. 111 do STJ. Condene, ainda, a autarquia requerida ao pagamento das custas e despesas processuais. Ressalto que nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul não há, na atualidade, previsão de isenção de custas para o INSS, diante da norma local. Ao revés, atualmente vigora a Lei Estadual n. 3.779/09, que prevê expressamente o pagamento de custas pelo INSS (art. 24, § 1º). Decorrido o prazo para recurso voluntário das partes, remetam-se os autos ao TRF da 3ª Região em razão da iliquidez da condenação (art. 496 do CPC).”

O recorrente pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos: não comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado; inicial do benefício, juros de mora; correção monetária e isenção de custas.

Regularmente processado o feito, os autos subirão este Eg. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 05/08/2020 787/1391

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001195-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOAQUIM VIEIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: VICTOR MARCELO HERRERA - MS9548-S

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º da Lei nº 8.213/91, **verbis**:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei."

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

Insta dizer, ainda, que, nos termos da Súmula 54 do CJF "para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima".

Forçoso concluir que, ao trabalhador rural exige-se a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

Ademais, diante das precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abandonou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Destaca-se, ainda, que, diante da dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Agr nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Importante dizer que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

CASO CONCRETO

A idade mínima exigida para obtenção do benefício restou comprovada, tendo a parte autora nascido em 24/07/1954.

Como implemento do requisito etário em 2014, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2014, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (180), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.

Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: seu CNIS (ID 127188935, pg. 61/80); sua CTPS (ID 127188935, pg. 22/25) com vínculos rurais de 22/04/2008 a 12/06/2008; 01/08/2007 a 03/03/2008; 02/10/2006 a 01/11/2006; 18/10/99 a 03/12/99; de 02/11/98 a 30/11/98; vínculos urbanos de 01/09/2000 a 16/09/2000; de 17/07/99 a 25/09/99 (CBO 99190); 08/03/99 a 30/04/99; 01/03/98 a 30/04/98; outra CTPS (ID 127188935, pg. 16/21) com vínculos rurais de 08/09/2014 a 04/11/2014; de 11/09/2013 a 12/11/2013; 04/10/2011 a 01/02/2012; de 27/07/2011 a 04/08/2011; 01/07/2010 a 08/11/2010; 05/10/2009 a 22/11/2009; 06/07/2009 a 22/09/2009; de 23/09/2008 a 22/11/2008 e um vínculo urbano de 22/07/2013 a 04/09/2013; sua inscrição no Sindicato dos Trabalhadores Rurais Alto Araguaia - MT, em 2013; sua inscrição no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Nova Ubiratã/MT, em 2008 e o controle do pagamento das mensalidades (ID 127188935, pg. 17); sua inscrição no Sindicato dos Trabalhadores na Movimentação de Mercadorias em Geral de Alto Araguaia - em 2000 (ID 127188935, pg. 17); sua certidão de casamento - ano de 1975, onde ele está qualificado como lavrador (ID 127188935, pg. 16)

Os documentos colacionados pela parte autora constituem início razoável de prova material de que ela trabalhava nas lides campesinas.

Por sua vez, a prova testemunhal produzida nos autos evidenciou de forma segura e indubitosa o labor rural da parte autora, sendo que os depoentes, que a conhecem há muitos anos, foram unânimes em suas declarações, confirmando que ela sempre trabalhou na lavoura, estando em atividade até os dias de hoje, conforme se vê do decísum, e não impugnado pelas partes, **verbis**:

"A corroborar a prova material, potencializando seu potencial de convencimento, tem-se a prova oral consistente nas declarações das testemunhas Ivo Nelson Briancini e Laercio Pedro Zanon, ouvidos em audiência (f. 112), os quais atestaram que o de mandante sempre trabalhou em atividades tipicamente rurais, situação que perdura até os dias de hoje. A testemunha Ivo Nelson Briancini referiu que conhece o requerente desde 1988, que este trabalhou em diversas fazendas, a exemplo da Estrela e da Taquari, e também tomou serviços dele em determinada época. Salientou que o requerente sempre labutou na lide campesina, em serviços braçais, cuidando de gado, carpindo, entre outras atividades, e que segue nessa atividade até hoje. A testemunha Laercio Pedro Zanon disse que conhece o requerente desde 1992, enquanto ele trabalhava em fazenda próxima, e que viu ele trabalhando na área rural. Esclareceu que já tomou serviços do requerente, cujas atividades dizem respeito às atividades gerais da fazenda, roçada, tirar leite, quebrar milho, entre outros, e que ele também prestou serviços para outros produtores, a exemplo da família Carrizo. Destacou, por fim, que o requerente sempre trabalhou em meio rural, o que continua fazendo até os dias de hoje, e que desconhece outras atividades laborativas dele, especialmente em meio urbano. Portanto, está nítido que o autor vive e trabalha em ambiente campesino há pelo menos 15 anos, segundo a prova documental, reforçada pela prova oral."

Assim sendo, o início de prova material, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora.

CONCLUSÃO

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.

Relativamente ao termo inicial do benefício, o artigo 49 da Lei 8.213/91 dispõe:

"Art. 49. A aposentadoria por idade será devida:

I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir: a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a";

II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento."

Portanto, o termo inicial do benefício deve ser mantido a partir do requerimento administrativo.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto como julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

No que se refere às custas processuais, no âmbito da Justiça Federal, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96.

Tal isenção, decorrente de lei, não se aplica no âmbito da Justiça Estadual do Mato Grosso do Sul, nos termos artigo 27 da Lei Estadual nº 3.779/2009, que está em consonância com o disposto na Súmula nº 178/STJ ("O INSS não goza de isenção de pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios, propostas na Justiça Estadual").

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada e, de ofício, altero os critérios de correção monetária.

É COMO VOTO.

**/gabiv/solveir...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ARTIGO 48, §1º E 2º DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS SATISFEITOS. COMPROVAÇÃO.

I - Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

II - Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

III - Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais, devendo se observar o caso concreto.

IV - A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

V - Considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

VI - Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Amaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).

VII - Como implemento do requisito etário em 2014, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2014, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (180), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.

VIII - Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: seu CNIS (ID 127188935, pg. 61/80); sua CTPS (ID 127188935, pg. 22/25) com vínculos rurais de 22/04/2008 a 12/06/2008; 01/08/2007 a 03/03/2008; 02/10/2006 a 01/11/2006; 18/10/99 a 03/12/99; de 02/11/98 a 30/11/98; vínculos urbanos de 01/09/2000 a 16/09/2000; de 17/07/99 a 25/09/99 (CBO 99190); 08/03/99 a 30/04/99; 01/03/98 a 30/04/98; outra CTPS (ID 127188935, pg. 16/21) com vínculos rurais de 08/09/2014 a 04/11/2014; de 11/09/2013 a 12/11/2013; 04/10/2011 a 01/02/2012; de 27/07/2011 a 04/08/2011; 01/07/2010 a 08/11/2010; 05/10/2009 a 22/11/2009; 06/07/2009 a 22/09/2009; de 23/09/2008 a 22/11/2008 e um vínculo urbano de 22/07/2013 a 04/09/2013; sua inscrição no Sindicato dos Trabalhadores Rurais Alto Araguaia - MT, em 2013; sua inscrição no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Nova Ubiratã/MT, em 2008 e o controle do pagamento das mensalidades (ID 127188935, pg. 17); sua inscrição no Sindicato dos Trabalhadores na Movimentação de Mercadorias em Geral de Alto Araguaia - em 2000 (ID 127188935, pg. 17); sua certidão de casamento - ano de 1975, onde ele está qualificado como lavrador (ID 127188935, pg. 16)

IX - Os documentos trazidos pela parte autora constituem início razoável de prova material que, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora.

X - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.

XI - O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir do requerimento administrativo.

XII - Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

XIII - Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

XIV - Apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

XV - Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

XVI - Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

XVII - Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

XVIII - No que se refere às custas processuais, no âmbito da Justiça Federal, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96. Tal isenção, decorrente de lei, não se aplica no âmbito da Justiça Estadual do Mato Grosso do Sul, nos termos artigo 27 da Lei Estadual nº 3.779/2009, que está em consonância com o disposto na Súmula nº 178/STJ ("O INSS não goza de isenção de pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios, propostas na Justiça Estadual").

XIX - Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

XX - Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

XXI - Recurso desprovido, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma delineada. De ofício, alterados os critérios de correção monetária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso do INSS, condenando-o ao pagamento de honorários recursais e, de ofício, alterar os critérios de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6104515-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANTONIO FRANCISCO PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: EDSON GARCIA - SP357954-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6104515-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANTONIO FRANCISCO PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: EDSON GARCIA - SP357954-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de APOSENTADORIA POR IDADE RURAL.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora alega que os documentos acostados aos autos são suficientes para comprovar o labor rural, pedindo a reforma da sentença e a procedência da ação.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6104515-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANTONIO FRANCISCO PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: EDSON GARCIA - SP357954-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A parte autora ajuizou a presente ação onde busca a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§ 1º e 2º da Lei nº 8.213/91.

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

No que tange à carência, considerando o ano em que o rúrcola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, o artigo 142 da Lei nº 8.213/91 estabelece regra de transição a ser observada pelos segurados inscritos na Previdência Social até 24/07/91.

Por sua vez, a regra de transição prevista na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 143, estabelece que *"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Em outras palavras, facultou-se aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei nº 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas a comprovação do exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao seu requerimento.

Como advento da Lei nº 11.718/2008, referido prazo foi prorrogado, exaurindo-se em 31/12/2010, a partir de quando se passou a exigir o recolhimento de contribuições, na forma estabelecida em seu art. 3º.

Portanto, em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário"*.

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

CASO CONCRETO

A parte autora atingiu a idade necessária para fazer jus ao benefício em 2017.

Em relação ao período de carência, a parte autora deveria comprovar o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, **180** meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Anotou-se que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

Os documentos acostados pela parte autora são: cópia de sua CTPS apontando vínculos de emprego rural e urbano, sendo que o último registro (rural) data de 2005, além de certidão de nascimento de qualificando seus genitores como lavrador e doméstica.

Emerge dos autos, portanto, que o conjunto probatório não é suficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período de carência exigido.

A seu turno, a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino no período de carência.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário"*.

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral, sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Fica mantida a condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

É o voto.

(atsantos)

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado mantidos a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000935-13.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ESTER ALVES

Advogado do(a) APELADO: WILLIANS SIMOES GARBELINI - MS8639-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO (198) Nº 5000935-13.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ESTER ALVES

Advogado do(a) APELADO: WILLIANS SIMOES GARBELINI - MS8639-A

RELATÓRIO

EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL DRA. INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de apelação interposta contra sentença que, nos autos da ação de concessão de PENSÃO POR MORTE, em decorrência do óbito do filho, concedeu a tutela antecipada e julgou PROCEDENTE o pedido, condenando o INSS a pagar o benefício, desde 03/04/2013, data do pedido administrativo, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

O INSS apelou, requerendo o recebimento do recurso em seu efeito suspensivo.

Em suas razões do recurso, pugnou pela reforma da sentença ao argumento que não restou demonstrada a dependência econômica, ressaltando que a autora recebe aposentadoria por invalidez.

Subsidiariamente, por força do princípio da eventualidade, requer que a data de início do benefício seja fixada a partir da prolação da sentença, que os honorários advocatícios sejam fixados, no percentual máximo de 5%, exclusão de eventual condenação em custas e despesas processuais, e revogação da imposição de multa diária.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte Regional.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000935-13.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ESTER ALVES

Advogado do(a) APELADO: WILLIANS SIMOES GARBELINI - MS8639-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O benefício de **pensão por morte** destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio *tempus regit actum*, a legislação vigente à época do óbito.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulam atualmente a pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, **(i)** o óbito ou a morte presumida, **(ii)** a condição de segurado do falecido e **(iii)** a condição de dependente do requerente.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

No caso dos autos, o óbito ocorreu em 16/03/2013, conforme certidão de óbito juntada aos autos (ID 437538, fl. 11).

E, não tendo o INSS, em suas razões, questionado a qualidade de segurado do falecido, deve subsistir, nesse ponto, o que foi estabelecido pela sentença.

A parte autora é mãe do "de cujus", conforme certidão de nascimento (ID 437538, fl. 13).

A controvérsia cinge-se, portanto, quanto a comprovação da dependência econômica.

Com efeito, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, **"além da relação de parentesco, é preciso que os pais comprovem a dependência econômica em relação ao filho, sendo certo que essa não é presumida, isto é, deverá ser corroborada, seja na via administrativa, seja perante o Poder Judiciário, ainda que apenas por meio de prova testemunhal"** (REsp Nº 1.082.631/RS, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJe 26/03/2013).

A residência comum foi comprovada pelo endereço constante dos documentos da autora juntados aos autos e aquele constante na certidão de óbito, cadastro no comércio local e correspondência da Previdência Social ao "de cujus" - ID 437538.

E restou demonstrado, conforme documentos constantes dos autos e testemunhos colhidos, que o segurado falecido era solteiro, não tinha filhos, residia com a mãe e contribuía com seus rendimentos regularmente para o pagamento das despesas da casa, o que somado à baixa renda da genitora evidencia a sua dependência econômica.

Ainda que tais documentos não sirvam para atestar de forma cabal, analisados em conjunto com a prova testemunhal, que confirmou de forma firme e uníssona, que o segurado falecido, filho da requerente, era o único a trabalhar para sustentar a casa, já que a requerente não tinha mais condições, em razão da idade avançada e dos inúmeros problemas de saúde, resta comprovada a dependência econômica.

Destaco que a dependência econômica dos genitores não precisa ser exclusiva, podendo eles receber a pensão por morte do filho mesmo que tenham outros meios de complementação de renda.

Nesse sentido, dispõe a Súmula nº 229 do extinto Tribunal Federal de Recursos: **"A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva"**.

Dessa sorte, o recebimento de aposentadoria por invalidez pela requerente não inviabiliza o benefício de pensão por morte.

Desse modo, não havendo, no caso, os dependentes previstos no inciso I do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, e demonstrada a dependência econômica, a parte autora faz jus à obtenção da pensão por morte.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos expendidos no voto, mantendo a sentença.

É COMO VOTO.

gabIV/napossen

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE EM FAVOR DOS GENITORES - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O benefício de pensão por morte independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.
3. E o artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).
4. Não havendo, no caso, os dependentes previstos no art. 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, e demonstrada a dependência econômica da genitora, a parte autora faz jus à obtenção da pensão por morte.
5. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
6. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
7. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
8. Apelo desprovido. Condenação do INSS em honorários recursais. Alteração, de ofício, dos juros de mora e da correção monetária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS, condenando-o ao pagamento de honorários recursais, e determinar, de ofício, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001585-44.2019.4.03.6134

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TEREZA BERNARDO DE MATOS

Advogados do(a) APELADO: DANIELLE BARBOSA JACINTO LAZINI - SP319732-A, EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001585-44.2019.4.03.6134

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TEREZA BERNARDO DE MATOS

Advogados do(a) APELADO: DANIELLE BARBOSA JACINTO LAZINI - SP319732-A, EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que, nos autos da ação de concessão de PENSÃO POR MORTE, em decorrência do óbito do filho, manteve o deferimento da tutela de urgência, e julgou PROCEDENTE o pedido, condenando o INSS a pagar o benefício, desde 02/03/2011, data do pedido administrativo, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como ao pagamento de eventuais despesas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Em suas razões de recurso, sustentou o INSS que não restou demonstrada a dependência econômica.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001585-44.2019.4.03.6134

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TEREZA BERNARDO DE MATOS

Advogados do(a) APELADO: DANIELLE BARBOSA JACINTO LAZINI - SP319732-A, EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possivelmente sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O benefício de **pensão por morte** destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio *tempus regit actum*, a legislação vigente à época do óbito.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulam atualmente a pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, **(i)** o óbito ou a morte presumida, **(ii)** a condição de segurado do falecido e **(iii)** a condição de dependente do requerente.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

No caso dos autos, o óbito ocorreu em 19/06/2009, conforme certidão de óbito juntada aos autos (ID 130888767).

E, não tendo o INSS, em suas razões, questionado a qualidade de segurado do falecido, deve subsistir, nesse ponto, o que foi estabelecido pela sentença.

Ademais a autora é mãe do "de cujus", conforme certidão de nascimento - ID 130888767.

Nesse sentido o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, "*além da relação de parentesco, é preciso que os pais comprovem a dependência econômica em relação ao filho, sendo certo que essa não é presumida, isto é, deverá ser corroborada, seja na via administrativa, seja perante o Poder Judiciário, ainda que apenas por meio de prova testemunhal*" (REsp Nº 1.082.631/RS, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJe 26/03/2013).

E restou demonstrado, conforme documentos constantes dos autos e testemunhos colhidos, que o segurado falecido era solteiro, não tinha filhos, residia com a autora e seu salário era utilizado para a manutenção das despesas da casa, tendo em conta a ausência de renda da genitora à data do óbito, posto que encontrava-se desempregada, o que evidencia a dependência econômica.

A residência comum foi comprovada pelo endereço constante de correspondência bancária da autora e certidão de óbito do segurado falecido. Acresça-se constar da Ficha de Registro de Empregado do "de cujus", na qual consta a genitora como sua beneficiária - ID 130888767.

Desse modo, não havendo, no caso, os dependentes previstos no inciso I do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, e demonstrada a dependência econômica, os autores fazem jus à obtenção da pensão por morte.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistematizada de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, confirmo a tutela antecipada deferida, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos expendidos no voto, mantendo a sentença.

É COMO VOTO.

gabIV/napossen

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE EM FAVOR DOS GENITORES - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA - TUTELA ANTECIPADA CONFIRMADA - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O benefício de pensão por morte independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.
3. E o artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).
4. Não havendo, no caso, os dependentes previstos no art. 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, e demonstrada a dependência econômica da genitora, a parte autora faz jus à obtenção da pensão por morte.
5. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
6. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
7. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
8. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
9. Apelo desprovido. Tutela antecipada mantida. Condenação do INSS em honorários recursais. Alteração, de ofício, dos juros de mora e da correção monetária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS, condenando-o ao pagamento de honorários recursais, e determinar, de ofício, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004575-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVANA MARTINEZ DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004575-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVANA MARTINEZ DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que, nos autos da ação de concessão de PENSÃO POR MORTE, em decorrência do óbito do companheiro, julgou PROCEDENTE o pedido, condenando o INSS a pagar o benefício, desde 18/07/2013, data do indeferimento do pedido de revisão, com aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que a sentença deveria ser submetida ao duplo grau de jurisdição;
- que não restou demonstrada a união estável;
- que o termo inicial do benefício é ultrapetita;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004575-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVANA MARTINEZ DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA

1. Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.

2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.

3. Remessa necessária não conhecida.

(REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017)

O benefício de **pensão por morte** destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio *tempus regit actum*, a legislação vigente à época do óbito.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulam atualmente a pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, **(i)** o óbito ou a morte presumida, **(ii)** a condição de segurado do falecido e **(iii)** a condição de dependente do requerente.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

Por outro lado, a parte autora alega ser companheira do segurado falecido.

Com efeito, conforme entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, "*a legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação de união estável, para fins de concessão de benefício de pensão por morte, sendo bastante, para tanto, a prova testemunhal, uma vez que não cabe ao julgador criar restrições quando o legislador assim não o fez*" (REsp nº 1.824.663/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 11/10/2019).

E os documentos constantes do ID 90264199 - Pág. 22 - (documentos de identificação do segurado falecido em posse da parte autora), ID 90264199 - Págs. 23/24 - (carteira de trabalho do segurado falecido em posse da parte autora), ID 90264199 - Pág. 26 - ID 90264199 - Pág. 45 - (certidões de nascimento dos filhos comuns do casal formado pelo segurado falecido e pela parte autora), e os testemunhos colhidos nos autos comprovam que o segurado falecido vivia com a parte autora em união duradoura, pública e contínua, nos termos do artigo 1º da Lei nº 9.278/96, por vários anos até a data do óbito, tendo inclusive filhos em comum.

Desse modo, demonstrada a união estável, a dependência econômica da parte autora é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91, fazendo ela jus à obtenção da pensão por morte.

O termo inicial do benefício fica mantido em 18/07/2013, data do indeferimento do pedido de revisão, não havendo falar em fixação ultrapetita, porque foi o exatamente requerido pela parte autora.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/mios

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE - UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA - TERMO INICIAL - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - REMESSA NÃO CABÍVEL - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, limite previsto no art. 496, I c.c. o § 3º, I, do CPC/2015, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.
3. O benefício de pensão por morte independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.
4. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).
5. Sendo presumida a dependência econômica da companheira, nos termos do art. 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, a parte autora faz jus à obtenção da pensão por morte.
6. O termo inicial do benefício fica mantido em 18/07/2013, data do indeferimento do pedido de revisão, não havendo falar em fixação ultrapetita, porque foi o exatamente requerido pela parte autora.
7. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
8. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
9. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
10. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
11. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
12. Apelo não provido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS e alterar, de ofício, os critérios de juros e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5093715-98.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA DE LOURDES ALVES

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade na modalidade híbrida, em que se fixou a seguinte tese:

"O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo."

A questão *sub judice* foi afetada e apreciada pelo C. STJ (Tema 1007), no julgamento dos Recursos Especiais n. 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, submetidos a sistemática de recursos repetitivos.

Inconformado com o entendimento assentado pelo C. STJ, o INSS interpôs Recurso Extraordinário, o qual foi admitido como representativo de controvérsia, oportunidade em que se determinou "a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais".

Por tais razões, com base no artigo 932, I, c.c. o artigo 1.36, § 1º, ambos do CPC/2015, DETERMINO O SOBRESTAMENTO do presente feito.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P.I.C.

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000031-78.2013.4.03.6132

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIZA DE OLIVEIRA CANCELA, PEDRO LUCIANO CANCELA, DOMINGO LUCIO CANCELA

Advogado do(a) APELADO: JULIANA CRISTINA PASCON - SP230236

Advogado do(a) APELADO: JULIANA CRISTINA PASCON - SP230236

Advogado do(a) APELADO: JULIANA CRISTINA PASCON - SP230236

TERCEIRO INTERESSADO: ELIZA DE OLIVEIRA CANCELA, DOMINGO CANCELA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: JULIANA CRISTINA PASCON

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

I

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0022261-80.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA SILVANA ALVES DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: FABIO SANTOS PALMEIRA - SP288726-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

I

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5028631-87.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANDRE LUIZ TEIXEIRA VALLIM

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO PALIOTTA FERRITE - SP387645-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

1

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@tr3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5701861-79.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS ROBERTO DE SOUZA CASTRO

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS NASSER - SP23445-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

I

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5354761-07.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSEFA BARBOSA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: TALES VIEIRA DE MELLO - SP369234-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

I

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002106-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: DANIELA GAMARRA

Advogado do(a) APELADO: ANDREIA CARLA LODI - MS9021-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002106-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: DANIELA GAMARRA

Advogado do(a) APELADO: ANDREIA CARLA LODI - MS9021-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. sentença que, nos autos da ação de concessão de pensão por morte promovida por DANIELA GAMARRA em decorrência do falecimento de seu companheiro HONÓRIO CÁCERES, julgou PROCEDENTE o pedido, condenando a autarquia à implantação do benefício a partir da data do óbito (29/04/2017), com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em R\$ 4.500,00, confirmando a tutela anteriormente concedida.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que a sentença deveria ser submetida ao duplo grau de jurisdição;
- que o falecido, quando do óbito, não era mais segurado da Previdência;
- que o falecido, quando do óbito, não mais exercia atividade rural, não podendo ser considerado segurado da Previdência;
- que não restou demonstrada a dependência econômica;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da audiência de instrução e julgamento;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009;
- que os honorários advocatícios sejam reduzidos para 5% sobre o valor da causa.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002106-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: DANIELA GAMARRA

Advogado do(a) APELADO: ANDREIA CARLA LODI - MS9021-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA.

1. Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.

2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.

3. Remessa necessária não conhecida.

(REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017)

O benefício de pensão por morte destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio *tempus regit actum*, a legislação vigente à época do óbito.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulam atualmente a pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

No caso dos autos, o óbito ocorreu em 29/04/2017 conforme ID 54896619, p. 24.

E restou incontroverso que, nessa ocasião, o falecido era segurado da Previdência Social, na condição de segurado especial desde 31/12/2004 até o óbito, como se vê dos documentos constantes do ID 54896619, p. 72 (Extrato CNIS).

Além disso, o próprio INSS, como se depreende desse mesmo documento, já lhe havia concedido benefício previdenciário no período de 16/01/1984 até o óbito - 29/04/2017.

Por outro lado, a parte autora alega ser companheira do segurado falecido.

Com efeito, conforme entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, "*a legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação de união estável, para fins de concessão de benefício de pensão por morte, sendo bastante, para tanto, a prova testemunhal, uma vez que não cabe ao julgador criar restrições quando o legislador assim não o fez*" (REsp nº 1.824.663/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 11/10/2019).

E os documentos constantes dos IDs 54896619, p. 23: certidão de matrimônio no religioso, realizado em 05/08/1958; ID 54896619, p. 24: certidão de óbito do segurado, com declaração de que convivia maritalmente com a autora há 65 anos; ID 54896619, p. 27: certidão de casamento do filho comum Antonio Carlos, realizado em 08/02/2000; ID 54896619, p. 28: certidão de casamento do filho comum Pedro, realizado em 30/03/1989; ID 54896619, p. 29: certidão de casamento da filha comum Zoraide, realizado em 19/07/2008; ID 54896619, p. 30: certidão de casamento da filha comum Maria Zuleica, realizado em 19/01/1991; ID 54896619, p. 31: certidão de nascimento do filho comum Roberto, nascido em 13/12/1968; ID 54896619, p. 32: certidão de nascimento do filho comum Thomas, nascido em 25/02/1961; ID 54896619, p. 33: certidão de nascimento do filho comum Paulo, nascido em 17/01/1965; ID 54896619, p. 38: entrevista prestada pelo "de cujus" para concessão da aposentadoria rural, declarando que residia com a autora e os 7 filhos; ID 54896619, p. 39: folha cadastral indicando a autora como esposa; ID 54896619, p. 36; 39; 48: comprovantes de endereços comuns do "de cujus" e a autora; e os testemunhos colhidos nos autos, seguros e uníssonos em corroborar a união estável, por longo tempo até o falecimento do segurado, comprovam que o falecido vivia com a parte autora em união duradoura, pública e contínua, nos termos do artigo 1º da Lei nº 9.278/96, desde, ao menos, 1958, tendo inclusive 07 (sete) filhos em comum.

Desse modo, demonstrada a união estável, a dependência econômica da parte autora é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91, fazendo ela jus à obtenção da pensão por morte.

O termo inicial do benefício fica mantido em 29/04/2017, data do óbito, vez que o benefício foi requerido dentro do prazo previsto no artigo 74, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

E, considerando que o segurado(a) faleceu na vigência da Lei nº 13.135/2015, ocasião em que o(a) segurado(a) já havia recolhido 18 contribuições, o(a) requerente já contava com (mais de) 44 anos de idade e estavam casados ((em união estável)) por ((mais de) 2 anos, a pensão por morte deverá ser paga de forma vitalícia, nos termos do artigo 77, parágrafo 2º, inciso V, item 6, da Lei nº 8.213/91.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, reduzidos para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque exagerado o valor fixado na decisão apelada.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Por tais fundamentos, não conheço da remessa oficial, e dou parcial provimento ao apelo do INSS, apenas para reduzir os honorários advocatícios.

É COMO VOTO.

/gabiv/fbarbos

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - COMPANHEIRA - UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA - TERMO INICIAL: DATA DO ÓBITO - TUTELA ANTECIPADA CONFIRMADA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS REDUZIDOS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. O montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, limite previsto no art. 496, I c.c. o § 3º, I, do CPC/2015, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.

3. O benefício de pensão por morte independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.

4. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

5. Restou incontroverso, nos autos, que o(a) falecido(a), quando do óbito, era segurado(a) da Previdência Social.

6. Demonstrada a união estável, a dependência econômica do companheiro é presumida, nos termos do art. 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, fazendo a parte autora jus à obtenção da pensão por morte.

7. O termo inicial do benefício fica mantido na data do óbito, vez que o benefício foi requerido dentro do prazo previsto no artigo 74, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

8. A pensão por morte deverá ser paga de forma vitalícia, nos termos do artigo 77, parágrafo 2º, inciso V, item 6, da Lei nº 8.213/91.

9. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

10. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.

11. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, reduzidos para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque exagerado o percentual fixado na decisão apelada.

12. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma decidiu, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000366-75.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA DO SOCORRO BEZERRA

Advogados do(a) APELANTE: JESSICA CAROLINE BALDAIA - SP359893-A, TATIANA PEREIRA DOS SANTOS CERQUEIRA - SP358542-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO (198) Nº 5000366-75.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA DO SOCORRO BEZERRA

Advogados do(a) APELANTE: TATIANA PEREIRA DOS SANTOS CERQUEIRA - SP358542-A, JESSICA CAROLINE BALDAIA - SP359893-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que, nos autos da ação de concessão de PENSÃO POR MORTE, em decorrência do óbito do companheiro, julgou IMPROCEDENTE o pedido, sob o fundamento de que não restou comprovada a união estável, condenando a parte autora ao pagamento de custas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor atribuído à causa, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- que vivia em união estável com o falecido;
- que, embora tivesse se separado do falecido, comele voltou a viver em união estável até o seu óbito;
- que dependia economicamente do falecido;

Requer a reforma da sentença, para que seja concedida o benefício de pensão por morte.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000366-75.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA DO SOCORRO BEZERRA

Advogados do(a) APELANTE: JESSICA CAROLINE BALDAIA - SP359893-A, TATIANA PEREIRA DOS SANTOS CERQUEIRA - SP358542-A

VOTO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O benefício de **pensão por morte** destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio *tempus regit actum*, a legislação vigente à época do óbito.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulam atualmente a pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, **(i)** o óbito ou a morte presumida, **(ii)** a condição de segurado do falecido e **(iii)** a condição de dependente do requerente.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

No caso dos autos, o óbito ocorreu em 14/08/2015, tendo sido demonstrado que, nessa ocasião, o falecido era segurado da Previdência.

Com efeito, a requerente que alega ser companheira do segurado falecido fará jus à pensão por morte se demonstrar, nos autos, a união estável.

Conforme entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, "*a legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação de união estável, para fins de concessão de benefício de pensão por morte, sendo bastante, para tanto, a prova testemunhal, uma vez que não cabe ao julgador criar restrições quando o legislador assim não o fez*" (REsp nº 1.824.663/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 11/10/2019).

E não há, nos autos, qualquer evidência da união duradoura, pública e contínua, nos termos do artigo 1º da Lei nº 9.278/97, não sendo suficiente, para tanto, os documentos constantes dos autos e os testemunhos colhidos.

Desse modo, não demonstrada a união estável, a parte autora não faz jus à obtenção da pensão por morte.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e mantendo íntegra a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/rrios

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE EM FAVOR DA COMPANHEIRA - UNIÃO ESTÁVEL NÃO DEMONSTRADA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O benefício de pensão por morte independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.
3. E o artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).
4. Não há, nos autos, qualquer evidência da união duradoura, pública e contínua, nos termos do artigo 1º da Lei nº 9.278/97, não sendo suficiente, para tanto, os documentos constantes dos autos e os testemunhos colhidos.
5. Desse modo, não demonstrada a união estável, a parte autora não faz jus à obtenção da pensão por morte.
6. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
7. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
8. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5370321-86.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOSE CARLOS FARIA

Advogado do(a) APELANTE: ALEX TAVARES DE SOUZA - SP231197-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020546-71.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LIGIA AMARO OLIVEIRA DA PONTE

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO DELFINO JUNIOR - SP289447-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ALINE ANGELICA DE CARVALHO - SP206215-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020546-71.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LIGIA AMARO OLIVEIRA DA PONTE

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO DELFINO JUNIOR - SP289447-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ALINE ANGELICA DE CARVALHO - SP206215-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por LÍGIA AMARO OLIVEIRA DA PONTE, em ação distribuída em 12/03/2013, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de "auxílio-doença" ou, se preenchidos os requisitos legais, "aposentadoria por invalidez".

Postulação administrativa de benefício, aos 26/03/2013, sob NB 601.164.602-0, indeferida pela autarquia previdenciária (ID 103041840 – pág. 27).

Citação do INSS realizada em 12/08/2013 (ID 103041840 – pág. 37).

A r. sentença proferida em 20/01/2016 (ID 103041840 – pág. 129/131) julgou improcedente o pedido inicial, sob fundamento de *ausência de incapacidade laboral*, condenando a parte autora no pagamento de verba honorária correspondente a R\$ 800,00, ressaltando o deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita (ID 103041840 – pág. 29).

Em suas razões recursais (ID 103041840 – pág. 134/140), a parte autora defende a reforma do *decisum*, eis que comprovada, de forma inequívoca, sua inaptidão laboral, autorizadora do deferimento de benefício por incapacidade.

Devidamente processado o recurso, como o oferecimento de contrarrazões (ID 103041840 – pág. 145/149), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020546-71.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LIGIA AMARO OLIVEIRA DA PONTE

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO DELFINO JUNIOR - SP289447-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ALINE ANGELICA DE CARVALHO - SP206215-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprе salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

Do caso concreto.

Constam dos autos cópias de CTPS (ID 103041840 – pág. 13/15), anotado derradeiro vínculo empregatício de 01/11/2003 até 08/02/2011.

Quanto à suposta inaptidão laboral, a perícia judicial realizada em 23/06/2015 (ID 103041840 – pág. 102/111) - contando a autora, à época, com 32 anos de idade (ID 103041840 – pág. 12), de ocupação *do lar* - respondendo aos quesitos formulados (ID 103041840 – pág. 09, 30 e 31/32), assim descreveu:

*A Pericianda informou que trabalhava como balconista de supermercado e que há quatro anos (ano de 2011) foi diagnosticado ser ela **portadora de espondilite anquilosante**, quando **passou a dedicar-se apenas aos afazeres do lar**. Disse que **tinha dores na coluna quando permanecia por longos períodos de tempo em pé**. Seus **sintomas são mesmo de Espondilite Anquilosante, doença progressiva e degenerativa, tendo como fator desencadeante mais provável os fatores genéticos**. Submetida a criterioso exame físico, foi evidenciada na Pericianda **incapacidade parcial e definitiva** para o exercício da **atividade laborativa que exigiam sobrecarga de peso sobre a coluna e permanência por longos períodos de tempo em pé**.*

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 479 do CPC e do princípio do livre convencimento motivado, a não-adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica, depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE:26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Com relação à documentação médica carreada pela litigante (ID 103041840 – pág. 17/21 e 98), não destoia do parecer do esculápio designado, no tocante à enfermidade constatada.

De acordo com informações prestadas pela própria autora, no momento da perícia, a mesma tem-se dedicado unicamente às **tarefas domésticas**, sendo que, conforme documentação reunida nos autos, pelo INSS – extrato de CNIS e laudas expedidas pela Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP – atuaria a autora como **sócia-administradora da empresa Pontes e Oliveira - Frios Ltda.**, vertidos recolhimentos previdenciários a este título, desde **janeiro/2013** (ID 103041840 – pág. 122/127).

Quer por um lado (das tarefas **do lar**), quer por outro (das tarefas **administrativas**), não se infere incompatibilidade de execução de tais práticas, pela autora, na medida em que o perito foi enfático, no sentido de que a proibição dar-se-ia somente em atividade laborativa **com sobrecarga de peso sobre a coluna e com longos períodos de tempo em pé**.

Dessa forma, não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de “aposentadoria por invalidez” e de “auxílio-doença”, como exigimos já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, mantendo íntegra a r. sentença de Primeiro Grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benepícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou “período de graça”, conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado “período de graça” do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - Constatamos autos cópias de CTPS, anotado derradeiro vínculo empregatício de 01/11/2003 até 08/02/2011.

9 - A perícia judicial realizada em 23/06/2015 - contanto a autora, à época, com **32 anos de idade**, de ocupação **do lar** - respondendo aos quesitos formulados, assim descreveu: *A Pericianda informou que trabalhava como balconista de supermercado e que há quatro anos (ano de 2011) foi diagnosticado ser ela **portadora de espondilite anquilosante**, quando **passou a dedicar-se apenas aos afazeres do lar**. Disse que **tinha dores na coluna quando permanecia por longos períodos de tempo em pé**. Seus **sintomas são mesmo de Espondilite Anquilosante, doença progressiva e degenerativa, tendo como fator desencadeante mais provável os fatores genéticos**. Submetida a criterioso exame físico, foi evidenciada na Pericianda **incapacidade parcial e definitiva** para o exercício da **atividade laborativa que exigiam sobrecarga de peso sobre a coluna e permanência por longos períodos de tempo em pé**.*

10 - A documentação médica carreada pela litigante não destoia do parecer do esculápio designado, no tocante à enfermidade constatada.

11 - De acordo com informações prestadas pela própria autora, no momento da perícia, a mesma tem-se dedicado unicamente às **tarefas domésticas**, sendo que, conforme documentação reunida nos autos, pelo INSS – extrato de CNIS e laudas expedidas pela Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP – atuaria a autora como **sócia-administradora da empresa Pontes e Oliveira - Frios Ltda.**, vertidos recolhimentos previdenciários a este título, desde **janeiro/2013**.

12 - Quer por um lado (das tarefas **do lar**), quer por outro (das tarefas **administrativas**), não se infere incompatibilidade de execução de tais práticas, pela autora, na medida em que o perito foi enfático, no sentido de que a proibição dar-se-ia somente em atividade laborativa **com sobrecarga de peso sobre a coluna e com longos períodos de tempo em pé**.

13 - Não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigimos já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

14 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de Primeiro Grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002236-79.2013.4.03.6003

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 05/08/2020 808/1391

APELADO: PAULO MENDES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: DANILA MARTINELLI DE SOUZA REIS LEITUGA - MS12397-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002236-79.2013.4.03.6003

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO MENDES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: DANILA MARTINELLI DE SOUZA REIS LEITUGA - MS12397-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada em 10/10/2013 por PAULO MENDES DA SILVA, objetivando a concessão de "aposentadoria por invalidez" ou "auxílio-doença".

Documentos carreados aos autos, na modalidade cópias reprográficas: CTPS (ID 102378005 – pág. 27/29) e documentação médica (ID 102378005 – pág. 22/26).

Justiça gratuita deferida à parte autora (ID 102378005 – pág. 40).

Citação do INSS realizada em 28/11/2013 (ID 102378005 – pág. 43).

Lauda extraída do sistema informatizado CNIS/Plenus (ID 102378005 – pág. 74).

Lauda médico-pericial (ID 102378005 – pág. 93/97), com resposta a quesitos formulados (ID 102378005 – pág. 13/15, 38/39, 51/52).

A r. sentença prolatada em 04/12/2015 (ID 102378005 – pág. 113/115) julgou procedente a ação, condenando o INSS ao pagamento de "auxílio-doença", a partir de 02/04/2013 (data da cessação do benefício sob NB 516.325.709-5, pago desde 06/04/2006 até 02/04/2013) (ID 102378005 – pág. 21), com incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados verificados. Condenou-se o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre as parcelas havidas até a sentença, à luz da Súmula 111 do C. STJ. Antecipados os efeitos da tutela jurisdicional, restou comprovada a implantação do benefício (ID 102378005 – pág. 121/123).

Emrazões recursais de apelação (ID 102378005 – pág. 125/129), o INSS defende a reparação do julgado quanto ao termo inicial, a ser alterado para 05/11/2014 (data da juntada do laudo pericial aos autos) ou 28/08/2014 (data de início da incapacidade fixada pelo perito do Juízo).

Devidamente processado o recurso, com o oferecimento de contrarrazões recursais (ID 102378005 – pág. 144/150), vieram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002236-79.2013.4.03.6003

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO MENDES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: DANILA MARTINELLI DE SOUZA REIS LEITUGA - MS12397-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ).

É bem verdade que, *em hipóteses excepcionais*, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que o perito judicial não tenha determinado a data de início da incapacidade (DII). Entender o contrário seria conceder benefício ao arrepio da lei, isto é, antes da presença dos requisitos autorizadores para a sua concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante.

No caso em apreço, o perito do Juízo afirma que o autor sofre de *“doença crônica e degenerativa da coluna lombar adquirida, com listese grau II, o que dificulta em muito o carregamento de peso ou esforço frequente, tratável clinicamente, fisioterapia e medicamentos”*, estabelecendo a DII na data da confecção do laudo, em 28/08/2014.

Pois bem

Observáveis, nos autos, exames realizados pelo autor nos anos de 2011 e 2012 (*tomografia computadorizada de coluna lombossacra e ressonância magnética de coluna cervical*), os quais apontam comprometimento da região lombar (ID 102378005 – pág. 24/26).

Igualmente, o atestado médico emitido em 22/03/2013, por profissional *especialista em ortopedia e traumatologia*, diagnostica enfermidade de *natureza lombar*, de que padeceria o autor: *espondilolistese L5-S1, além de deformidades nas mãos e comprometimento neurológico* (ID 102378005 – pág. 22).

Neste cenário probatório, não se infere qualquer equívoco na r. sentença, ao fixar o marco inicial do restabelecimento dos pagamentos do “auxílio-doença” na data da cessação administrativa do benefício (02/04/2013), porquanto evidente está que, à época da interrupção da benesse, persistiam os males e, conseqüentemente, a inaptidão para o labor.

Irretocável, pois, o conteúdo sentenciado.

Ante o exposto, **nego provimento ao apelo do INSS**, mantendo *hígida* a r. sentença.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO ADMINISTRATIVA. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA.

- 1 - Firmou-se consenso na jurisprudência que o termo inicial do benefício (DIB) se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ).
- 2 - Em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que o perito judicial não tenha determinado a data de início da incapacidade (DII).
- 3 - O perito do Juízo afirma que o autor sofre de *“doença crônica e degenerativa da coluna lombar adquirida, com listese grau II, o que dificulta em muito o carregamento de peso ou esforço frequente, tratável clinicamente, fisioterapia e medicamentos”*, estabelecendo a DII na data da confecção do laudo, em 28/08/2014.
- 4 - Observáveis, nos autos, exames realizados pelo autor nos anos de 2011 e 2012 (*tomografia computadorizada de coluna lombossacra e ressonância magnética de coluna cervical*), os quais apontam comprometimento da região lombar.
- 5 - O atestado médico emitido em 22/03/2013, por profissional *especialista em ortopedia e traumatologia*, diagnostica enfermidade de *natureza lombar*, de que padeceria o autor: *espondilolistese L5-S1, além de deformidades nas mãos e comprometimento neurológico*.
- 6 - Não se infere equívoco na r. sentença, ao fixar o marco inicial do restabelecimento dos pagamentos do “auxílio-doença” na data da cessação administrativa do benefício (02/04/2013), porquanto evidente está que, à época da interrupção da benesse, persistiam os males e, conseqüentemente, a inaptidão para o labor.
- 7 - Apelo do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS, mantendo *hígida* a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011986-21.2011.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HUGO ARAUJO WANDERLEY

Advogado do(a) APELADO: ADAUTO CORREA MARTINS - SP50099-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011986-21.2011.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HUGO ARAUJO WANDERLEY

Advogado do(a) APELADO: ADAUTO CORREA MARTINS - SP50099-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em ação ajuizada por HUGO ARAUJO WANDERLEY, objetivando a adequação de benefício previdenciário aos tetos fixados nas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

A r. sentença (ID 106442110 - Pág. 148/156), complementada pela decisão ID 106442110 - Pág. 200/202, julgou procedente o pedido inicial, condenando o INSS a "a revisar o valor da renda mensal do benefício da parte autora, NB 42/088.295.702-3, com DIB 13/01/1989 (reconhecimento em ação ordinária nº 95.00484749, que tramitou perante a 3ª Vara Previdenciária de São Paulo), mediante a aplicação dos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais ns. 20/1998 e 41/2003, bem como a pagar as diferenças vencidas no quinquênio que antecedeu à propositura da presente demanda, que ocorreu em 19/10/2011", acrescidas de correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados "no percentual legal mínimo (cf artigo 85, § 3º), incidente sobre o valor das parcelas vencidas, apuradas até a presente data (cf Súmula nº 111 do STJ). Concedida a antecipação dos efeitos da tutela. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais (ID 106442110 - Pág. 207/218), o INSS postula, inicialmente, o reconhecimento da decadência do direito de revisão. Pugna pela improcedência do pedido inicial, ao fundamento de que a parte autora não teria demonstrado que "a renda mensal do seu benefício foi limitada ao teto do salário-de-contribuição de R\$ 1.081,50, no reajuste de junho de 1998, nem ao teto do salário-de-contribuição de R\$ 1.869,34, no reajuste de junho de 2003". Subsidiariamente, requer a aplicação da Lei nº 11.960/2009 na fixação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora e a redução da verba honorária de sucumbência.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões da parte autora (ID 106442110 - Pág. 223/225), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011986-21.2011.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HUGO ARAUJO WANDERLEY

Advogado do(a) APELADO: ADAUTO CORREA MARTINS - SP50099-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, observo ser descabida a remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 25/04/2016, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015.

De acordo com o artigo 496, §3º do CPC/2015:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1o, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

(...)

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa."

No caso, o pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor, adequando-o aos tetos fixados nas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003, observada a prescrição quinquenal contada do ajuizamento da demanda (19/10/2011). Ainda que não seja possível apurar o valor exato da condenação, constata-se, por outro lado, a partir do termo inicial de pagamento dos atrasados e da data da prolação da sentença, que o valor das parcelas vencidas, mesmo que devidamente corrigidas e coma incidência dos juros de mora, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Indo adiante, não merece acolhida a alegação de decadência do direito ora pleiteado.

Isso porque o prazo decadencial previsto no artigo 103, da Lei nº 8.213/91, aplicado nos termos definidos pelo C. Supremo Tribunal Federal - julgamento plenário do Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, ocorrido em 16/10/2013, sob relatoria do Ministro Roberto Barroso - alcança tão somente o direito à revisão do ato de concessão do benefício.

Já o pleito de readequação das rendas mensais dos benefícios previdenciários aos novos tetos estabelecidos não alcança o ato de concessão, como bem pontuado por ocasião do julgamento da questão.

Neste sentido está a decisão proferida pelo Ministro Sérgio Kukina, no REsp nº 1571847, cujo trecho passo a transcrever:

"O Egrégio Supremo Tribunal Federal, julgando Recurso Extraordinário, em regime de repercussão geral, pôs cabo à questão, confirmando que os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97 sujeitam-se também à decadência, por prazo decenal, a contar da edição da Medida Provisória (Recurso Extraordinário nº 626.489, Rel. Roberto Barroso, Tribunal Pleno, unânime, julgado em 16/10/2013).

No julgamento acima referido, a Corte Constitucional analisou a questão, abordando dois aspectos controvertidos até então:

a) a validade da própria instituição do prazo em comento e;

b) a incidência da norma nos benefícios anteriormente concedidos.

Em longo e mimucioso arrazoado, o voto-condutor do julgado conclui pela inaplicabilidade do prazo ao próprio direito a benefícios, direito fundamental a ser exercido a qualquer tempo, respeitada a prescritibilidade das parcelas. Restringe, assim, a incidência do prazo decenal à pretensão de revisão do ato concessório do benefício, justificada a hipótese pela necessidade de manutenção do equilíbrio atuarial do sistema previdenciário.

Em item da Ementa lavrada na Suprema Corte encontram-se, claramente, as razões do entendimento firmado:

'2 - ... a instituição do prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.'

Assim, nos termos da exposição do Ministro Luís Roberto Barroso, a decadência atinge os critérios utilizados para definição da Renda Mensal Inicial.

A hipótese em exame, contudo, guarda a peculiaridade de que a parte autora busca a revisão de seu benefício de aposentadoria por invalidez, mediante a aplicação do enunciado da Súmula 260 do extinto TFR no auxílio-doença que a precedeu. Saliento que a súmula acima referida versa única e exclusivamente sobre reajuste superveniente, não se atendo ao ato de concessão de benefício.

Assim, deve ser mantido o julgado."

Na mesma esteira, a decisão monocrática proferida pelo Ministro Francisco Falcão, no julgamento do REsp nº 1631526 (DJe 16/03/2017), conforme abaixo reproduzido:

"Com efeito, o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário.

Isto posto, tendo em vista que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto definidos nas emendas constitucionais 20/1998 e 41/2003, direito este superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial.

Em outras palavras, o reajuste pleiteado implica tão somente na alteração dos valores do benefício a partir da vigência das citadas normas constitucionais, não ocasionando qualquer modificação do ato de concessão do benefício."

Quanto ao mérito, a questão restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, sob o instituto da repercussão geral. O precedente foi assim ementado, *in verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(STF, Pleno, RE 564.354/SE, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011 - destaque não original)

Portanto, nos termos do quanto decidido, as regras estabelecidas no artigo 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e no artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, têm aplicação imediata sobre todos os benefícios previdenciários limitados ao teto na ocasião de sua concessão - mesmo aqueles pretéritos, como no caso dos autos.

Ressalto, entretanto, que a readequação das rendas mensais aos novos tetos fixados opera-se apenas a partir das respectivas datas de promulgação das referidas emendas.

In casu, compulsando os autos, verifico que o benefício do autor teve termo inicial (DIB) em **13/01/1989** (reconhecimento nos autos do Processo autuado sob o nº 95.0048474-9 – ID 106442110 - Pág.13/52).

E, conforme documentação acostada, relativa ao cálculo da RMI (ID 106442110 – Pág.42), o salário de benefício do beneplácito em apreço sofreu a limitação pelo teto aplicado à época.

A questão foi confirmada pela contadoria judicial (ID 106442110 - Pág.134/142).

Assim, a parte autora faz jus à readequação da renda mensal de seu benefício aos tetos fixados pelas EC's nº 20/98 e nº 41/2003, a partir de dezembro de 1998 e dezembro de 2003, respectivamente, observando-se, entretanto, para efeito de pagamento, o alcance da prescrição sobre as parcelas vencidas antes do quinquênio finalizado na data de aforamento da presente demanda.

Ademais, saliento que, por ocasião do pagamento da diferença apurada na esfera judiciária, deverão ser deduzidos eventuais valores pagos administrativamente sob o mesmo fundamento.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Mantenho o arbitramento dos honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

Ante o exposto, **não conheço da remessa necessária, dou parcial provimento à apelação do INSS**, para determinar que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e, **de ofício**, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o mesmo Manual até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, mantendo, no mais, íntegra a r. sentença de 1º grau.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ADEQUAÇÃO DE BENEFÍCIO AOS TETOS FIXADOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA AFASTADA. BENEFÍCIO PRETÉRITO. APLICABILIDADE DO PRECEDENTE DO STF (REPERCUSSÃO GERAL): RE 564.354/SE. BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO. OBSERVÂNCIA DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA DE OFÍCIO.

- 1 - No caso, o pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor, adequando-o aos tetos fixados nas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003, observada a prescrição quinquenal contada do ajuizamento da demanda (19/10/2011). Ainda que não seja possível apurar o valor exato da condenação, constata-se, por outro lado, a partir do termo inicial de pagamento dos atrasados e da data da prolação da sentença, que o valor das parcelas vencidas, mesmo que devidamente corrigidas e coma incidência dos juros de mora, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual. Remessa necessária descabida.
- 2 - O prazo decadencial previsto no artigo 103, da Lei nº 8.213/91, aplicado nos termos definidos pelo C. Supremo Tribunal Federal - julgamento plenário do Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, ocorrido em 16/10/2013, sob relatoria do Ministro Roberto Barroso - alcança tão somente o direito à revisão do ato de concessão do benefício. Já o pleito de readequação das rendas mensais dos benefícios previdenciários aos novos tetos estabelecidos não alcança o ato de concessão. Precedentes do STJ.
- 3 - A questão de mérito restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, sob o instituto da repercussão geral.
- 4 - As regras estabelecidas no artigo 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e no artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, têm aplicação imediata sobre todos os benefícios previdenciários limitados ao teto na ocasião de sua concessão - mesmo aqueles pretéritos, como no caso dos autos.
- 5 - O benefício do autor teve termo inicial (DIB) em **13/01/1989** (reconhecimento nos autos do Processo autuado sob o nº 95.0048474-9). E, conforme documentação acostada, relativa ao cálculo da RMI, o salário de benefício do beneficiário em apreço sofreu a limitação pelo teto aplicado à época. A questão foi confirmada pela contadoria judicial.
- 6 - Assim, a parte autora faz jus à readequação da renda mensal de seu benefício aos tetos fixados pelas EC's nº 20/98 e nº 41/2003, a partir de dezembro de 1998 e dezembro de 2003, respectivamente, observando-se, entretanto, para efeito de pagamento, o alcance da prescrição sobre as parcelas vencidas antes do quinquênio finalizado na data de aforamento da presente demanda.
- 7 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 8 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 9 - Honorários advocatícios arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.
- 10 - Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Alteração dos critérios de correção monetária de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, dar parcial provimento à apelação do INSS, para determinar que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o mesmo Manual até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, mantendo, no mais, íntegra a r. sentença de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5031840-64.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JAIME MORAES

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA CRISTINA COGHI - SP241218-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5031840-64.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JAIME MORAES

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA CRISTINA COGHI - SP241218-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação em que se pleiteia a conversão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição (NB 42/155.407.302-0 com DIB na DER em 07.10.2011) em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período(s) laborado(s) em atividades especiais (26.04.82 a 31.07.99 e de 01.08.99 a 24.08.2011), com pedido subsidiário de revisão da RMI do benefício.

A sentença julgou improcedente o pedido, por entender inadmissível a pretensão inicial, por violar o ato jurídico perfeito (art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal). Deixou de fixar condenação em honorários de advogado e custas, face à concessão da gratuidade em favor da parte autora.

Apela a parte autora pugnano pela reforma da sentença. Argumenta ter preenchido os requisitos legais à concessão da aposentadoria especial na data do requerimento administrativo, fazendo jus, assim, à revisão do benefício, mediante a conversão para aposentadoria especial.

Os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5031840-64.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JAIME MORAES

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA CRISTINA COGHI - SP241218-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Pretende a parte autora a conversão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição (NB 42/155.407.302-0 com DIB na DER em 07.10.2011) em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período(s) laborado(s) em atividades especiais (26.04.82 a 31.07.99 e de 01.08.99 a 24.08.2011), com pedido subsidiário de revisão da RMI do benefício. Colacionou aos autos documentos comprobatórios da especialidade alegada e requereu a realização de perícia técnica.

Procedemos argumentos da parte autora. O próprio art. 103 da Lei nº 8213/91 prevê a possibilidade de revisão do ato de concessão do benefício, respeitados os prazos de decadência e de prescrição, pertinente este a eventuais diferenças devidas.

Assim, demonstrado o interesse processual, entendo que a pretensão deduzida é passível de ser conhecida, devendo ser anulada a sentença recorrida.

Tendo em vista que o feito não está suficientemente instruído, notadamente à vista do requerimento pela parte autora da realização da prova pericial, deixo de aplicar a regra do artigo 1.013 do Código de Processo Civil e determino a devolução dos autos à Vara de Origem para regular prosseguimento das fases instrutória e decisória.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação da parte autora para anular a sentença**, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para regular processamento.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE LABOR EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. INTERESSE PROCESSUAL. RETORNO DOS AUTOS À VARA DE ORIGEM.

1. Demonstrado o interesse processual à pretensão deduzida na inicial, de conversão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período(s) laborado(s) em atividades especiais, passível de ser conhecida.

2. Tendo em vista que o feito não está suficientemente instruído, notadamente à vista do requerimento pela parte autora da realização da prova pericial, deixo de aplicar a regra do artigo 1.013 do Código de Processo Civil e determino a devolução dos autos à Vara de Origem para regular prosseguimento das fases instrutória e decisória.

3. Apelação da parte autora provida para anular a sentença.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora para anular a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036346-42.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CIBELE TERESA RIEGO LOPES

Advogado do(a) APELANTE: ARI FERNANDES CARDOSO - SP65113-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA - SP124688-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036346-42.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CIBELE TERESA RIEGO LOPES

Advogado do(a) APELANTE: ARI FERNANDES CARDOSO - SP65113-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA - SP124688-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por CIBELE TERESA RIEGO LOPES, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 18/11/2015, julgou improcedente o pedido e condenou a autora no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, condicionando, contudo, a exigibilidade desta verba à perda dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais, a autora pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de terem sido preenchidos todos os requisitos para a concessão do benefício, pois o falecido adquirira o direito a usufruir do benefício de aposentadoria por idade, embora não o tenha exercido em vida, razão pela qual aplicável à hipótese o disposto no artigo 102, §2º, da Lei 8.213/91.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036346-42.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CIBELE TERESA RIEGO LOPES

Advogado do(a) APELANTE: ARI FERNANDES CARDOSO - SP65113-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA - SP124688-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de *de cujus* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

O evento morte do Sr. Sérgio Rodrigues Lopes, ocorrido em 22/05/2012, e a condição de dependente da demandante restaram comprovados pelas certidões de óbito e de casamento, sendo questões incontroversas.

A celeuma diz respeito à manutenção da qualidade de segurado do *de cujus* na época do passamento.

Quanto a este aspecto, o artigo 15, II c.c § 1º, da Lei nº 8.213/91, estabelece o denominado "período de graça" de 12 meses, após a cessação das contribuições, com prorrogação para até 24 meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Do mesmo modo, o artigo 15, II c.c § 2º, da Lei nº 8.213/91, estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do parágrafo 1º, será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

In casu, depreende-se do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais que o *de cujus*, Sr. Sérgio Rodrigues Lopes, efetuou recolhimentos previdenciários, na condição de segurado empregado, em 02/01/1976 e nos períodos de 17/02/1983 a 02/02/1984 e de 02/05/1986 a 22/07/1987 e, como contribuinte individual, de 01/07/1999 a 31/10/1999, de 01/11/1999 a 31/01/2000, de 01/04/2001 a 30/04/2001, de 01/09/2003 a 30/09/2003, de 01/11/2003 a 31/05/2004, de 01/07/2004 a 31/08/2004, de 01/10/2004 a 31/05/2007, de 01/09/2007 a 30/09/2007 e de 01/11/2007 a 31/12/2007. Além disso, o falecido esteve em gozo do benefício de auxílio-doença de 29/10/2007 a 10/02/2009 e de 08/03/2010 a 23/10/2010.

Segundo a contagem realizada na seara administrativa e não impugnada especificamente pela autora, o *de cujus* ostentava 18 (dezoito) anos, 2 (dois) meses e 26 (vinte e seis) dias de tempo de serviço na época do passamento.

Desse modo, considerando as extensões previstas nos artigos 15, §§1º e 2º, da Lei n. 8.213/91 e 13, II, do Decreto n. 3048/99, verifica-se que o falecido manteve sua qualidade de segurado até 15/12/2011. Entretanto, tendo em vista a data do óbito (22/05/2012), constata-se que ele já não estava vinculado à Previdência Social na época do passamento, por ter sido superado o "período de graça".

Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurado do *de cujus*, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91.

Como exceção à exigência da qualidade de segurado, prevê o artigo 102 e §§ da LBPS (com redação dada pela Lei nº 9.528/97) que a perda desta não prejudica o direito à aposentadoria quando preenchidos todos os requisitos para sua concessão e nem importa em perda do direito à pensão, desde que preenchidos todos os requisitos para a obtenção da aposentadoria.

Na medida em que o único requisito à pensão por morte é a qualidade de segurado, não se poderia tomar o artigo 102 em contradição com o artigo 74 da mesma lei. A interpretação sistemática e teleológica que pacificamente foi conferida ao referido dispositivo legal é a de que a pensão seria devida nas hipóteses em que o *de cujus*, que perdera a qualidade de segurado, já tivesse implementado todos os demais os requisitos (carência e, se o caso, idade) para que lhe fosse concedida aposentadoria, seja por idade, por tempo de contribuição ou especial, seja por invalidez.

Em relação à pensão por morte derivada do reconhecimento de direito à aposentação ao falecido que havia perdido a qualidade de segurado, houve divergência jurisprudencial sobre a necessidade de implementação do requisito etário quando já atingida a carência necessária, porém a questão foi pacificada pela 3ª Seção do c. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento unânime, datado de 24.10.2007, no âmbito dos Embargos de Divergência em sede de Recurso especial, autuado sob n.º 263.005, cuja ementa segue transcrita:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO QUE NÃO PREENCHEU OS REQUISITOS PARA A OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA ANTES DO FALECIMENTO.

1. "A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte" (AgRg/REsp nº 547.202/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).

2. A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o *de cujus* não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.

3. Embargos de divergência acolhidos."

(STJ, 3ª Seção, REsp 263005, relator Ministro Hamilton Carvalhido, dj. 24.10.2007, DJe 17.03.2008)

Registro, ainda, entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em votação unânime, ao analisar a questão para casos em que o óbito ocorreu após a vigência da Lei n.º 9.528/97, com julgamento em sede de recurso representativo de controvérsia, fixando-se a tese de que "a condição de segurado do *de cujus* é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte ao(s) seu(s) dependente(s). Excepcionalmente essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS" (STJ, 3ª Seção, REsp n.º 1.110.565, relator Ministro Felix Fischer, dj. 27.05.2009, DJe 03.08.2009).

A questão foi objeto de edição do enunciado de Súmula nº 416 ("É devida a pensão por morte aos dependentes do segurado que, apesar de ter perdido essa qualidade, preencheu os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria até a data do seu óbito." - Dje 16.12.2009), o qual teve por base, dentre outros, ambos os julgados supracitados, isto é, tomando por base o disposto no artigo 102 da LBPS em sua redação original e com as alterações promovidas pela Lei n.º 9.528/97.

Todavia, não restaram preenchidos os requisitos para nenhuma das modalidades de aposentadoria.

Nesta senda, consigno que o falecido não fazia jus à aposentadoria por tempo de serviço, na medida em que o somatório contributivo apurado é inferior ao mínimo necessário e, de igual sorte, à aposentadoria por idade, visto que veio a óbito com 58 (cinquenta e oito) anos.

Ademais, não foi sequer cogitada a tese de que ele fora acometido de mal incapacitante enquanto ainda ostentava a qualidade de segurado, o que afasta a possibilidade de reconhecimento do direito aos benefícios previdenciários por incapacidade.

Em decorrência, não comprovada a manutenção da qualidade de segurado do *de cujus* na data do óbito, o indeferimento do benefício vindicado é medida que se impõe.

Neste sentido, reporto-me aos seguintes precedentes desta Corte:

"APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PERÍODO DE GRAÇA. AUSÊNCIA DE PROVA DE DESEMPREGO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- A pensão por morte é benefício previdenciário instituído em favor dos dependentes do segurado, de caráter personalíssimo destes, observada a ordem preferencial das classes previstas no artigo 16 da Lei nº 8.213/91, possuindo a classe I dependência econômica presumida, devendo para as demais, a dependência ser comprovada (§4º).

- Para obtenção da pensão por morte, deve o requerente comprovar o evento morte, a condição de segurado do falecido (aposentado ou não) e a condição de dependente do requerente (no momento do óbito), sendo o benefício regido pela legislação do instante do óbito do segurado (Súmula 340 do STJ), inclusive para definição do rol dos dependentes.

- Nos termos do art. 15 da Lei 8.213/1991, a qual idade de segurado será mantida, independente de contribuições, para quem está em gozo de benefício, ou, em regra, até 12 meses após a cessação das contribuições, podendo tal período ser prorrogado para até 24 meses se o segurado já tiver pagado mais de 120 contribuições sem interrupção, ou, então, acrescido de mais 12 meses se comprovar a situação de desemprego.

- Como o pretensu instituidor da pensão não estava em gozo de benefício e não possuía contribuições pagas anteriormente de forma ininterruptas, necessitaria comprovar sua situação de desemprego, para conseguir um período de graça adicional, já que permaneceu mais de 12 meses sem recolher contribuições previdenciárias.

- Todavia é certo que a situação de desemprego não precisa ser comprovada, exclusivamente, pelo registro no Ministério do Trabalho, podendo ser realizada por outros elementos de provas.

- No caso, porém, forçoso concluir que não houve demonstração de que o falecido estava desempregado e mantinha a qualidade de segurado no momento do óbito. As testemunhas ouvidas limitaram-se a declarar as percepções que tinham sob a união estável que a autora mantinha com o falecido, não há cópia de sua CTPS, não há pedido de seguro-desemprego, não há sequer menção da atividade laborativa que o falecido desempenhava. Verifico, também, que a causa da morte (homicídio) não foi proveniente de eventual doença que impedisse o falecido de trabalhar, a fim de se deduzir o desemprego.

- Enfim, pelo conjunto probatório, em que pese haver provas da união estável entre a autora e o pretensu instituidor da pensão, não ficou comprovado a situação de desemprego do falecido, a fim de lhe garantir um período de graça suficiente para a manutenção de sua qualidade de segurado, após o último recolhimento de contribuição previdenciária.

- Apelação desprovida."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2290649 - 0002626-16.2018.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, julgado em 13/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2018)

"PREVIDENCIÁRIO. ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RESP Nº 1.110.565/SE. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS. HIPÓTESE DE EXCEÇÃO DO ARTIGO 102 DA LEI Nº 8.213/91. PREENCIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA QUANDO EM VIDA.

1. O recurso representativo de controvérsia assentou o entendimento no sentido de que a pensão por morte é garantida aos dependentes do de cujus que tenha perdido a qual idade de segurado, desde que preenchidos os requisitos legais de qualquer aposentadoria antes da data do falecimento, exegese extraída do artigo 102 da Lei nº 8.213/91, tanto na redação original quanto na redação modificada pela Lei nº 9.528/97.

2. Não caracterizada a hipótese de exceção estipulada no mencionado artigo 102.

3. O óbito ocorreu em 01/03/1994, quando contava com 49 (quarenta e nove) anos e passados mais de 24 meses sem recolhimento de contribuições previdenciárias, as quais, por sua vez, não somaram 120 parcelas mensais, não se enquadrando, portanto, nos prazos de prorrogação do período de graça previstos no artigo 15, da Lei nº 8.213/91.

4. Também não houve demonstração de que estava acometido de doença incapacitante, antes da perda da qual idade de segurado, que lhe garantisse benefício previdenciário por incapacidade. Observa-se, ainda, que não foram preenchidos todos os requisitos para obtenção da aposentadoria, seja por tempo de contribuição, seja por idade.

5. Juízo de retratação positivo. Agravo legal provido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 698704 - 0026288-05.2001.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 29/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/03/2016)

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso de apelação da parte autora, mantendo íntegra a sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. CESSAÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO EM 2010. ÓBITO EM 2012. SUPERAÇÃO DO PERÍODO "DE GRAÇA". EXCEÇÃO DO ARTIGO 102, §2º, DA LEI 8.213/91. INAPLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO À APOSENTAÇÃO ANTES DO FALECIMENTO. NÃO VERIFICADO. INSUFICIÊNCIA DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NÃO PREENCHIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. INVALIDEZ À ÉPOCA DO PASSAMENTO. NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

- 1 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.
- 2 - O benefício independe de carência, sendo percutiente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.
- 3 - O evento morte do Sr. Sérgio Rodrigues Lopes, ocorrido em 22/05/2012, e a condição de dependente da demandante restaram comprovados pelas certidões de óbito e de casamento, sendo questões incontroversas.
- 4 - A celexma diz respeito à manutenção da qualidade de segurado do *de cuius* na época do passamento.
- 5 - Quanto a este aspecto, o artigo 15, II c.c § 1º, da Lei nº 8.213/91, estabelece o denominado "período de graça" de 12 meses, após a cessação das contribuições, com prorrogação para até 24 meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Do mesmo modo, o artigo 15, II c.c § 2º, da Lei nº 8.213/91, estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do parágrafo 1º, será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
- 6 - *In casu*, depende-se do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais que o *de cuius*, Sr. Sérgio Rodrigues Lopes, efetuou recolhimentos previdenciários, na condição de segurado empregado, em 02/01/1976 e nos períodos de 17/02/1983 a 02/02/1984 e de 02/05/1986 a 22/07/1987 e, como contribuinte individual, de 01/07/1999 a 31/10/1999, de 01/11/1999 a 31/01/2000, de 01/04/2001 a 30/04/2001, de 01/09/2003 a 30/09/2003, de 01/11/2003 a 31/05/2004, de 01/07/2004 a 31/08/2004, de 01/10/2004 a 31/05/2007, de 01/09/2007 a 30/09/2007 e de 01/11/2007 a 31/12/2007. Além disso, o falecido esteve em gozo do benefício de auxílio-doença de 29/10/2007 a 10/02/2009 e de 08/03/2010 a 23/10/2010. Segundo a contagem realizada na seara administrativa e não impugnada especificamente pela autora, o *de cuius* ostentava 18 (dezoito) anos, 2 (dois) meses e 26 (vinte e seis) dias de tempo de serviço na época do passamento.
- 7 - Desse modo, considerando as extensões previstas nos artigos 15, §§1º e 2º, da Lei n. 8.213/91 e 13, II, do Decreto n. 3048/99, verifica-se que o falecido manteve sua qualidade de segurado até 15/12/2011. Entretanto, tendo em vista a data do óbito (22/05/2012), constata-se que ele já não estava vinculado à Previdência Social na época do passamento, por ter sido superado o "período de graça"
- 8 - O perou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurado do *de cuius*, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91.
- 9 - Como exceção à exigência da qualidade de segurado, prevê o artigo 102 e §§ da LBPS (com redação dada pela Lei nº 9.528/97) que a perda desta não prejudica o direito à aposentadoria quando preenchidos todos os requisitos para sua concessão e nem importa em perda do direito à pensão, desde que preenchidos todos os requisitos para a obtenção da aposentadoria.
- 10 - Na medida em que o único requisito à pensão por morte é a qualidade de segurado, não se poderia tomar o artigo 102 em contradição com o artigo 74 da mesma lei. A interpretação sistemática e teleológica que pacificamente foi conferida ao referido dispositivo legal é a de que a pensão seria devida nas hipóteses em que o *de cuius*, que perdera a qualidade de segurado, já tivesse implementado todos os demais os requisitos (carência e, se o caso, idade) para que lhe fosse concedida aposentadoria, seja por idade, por tempo de contribuição ou especial, seja por invalidez.
- 11 - Todavia, não restaram preenchidos os requisitos para nenhuma das modalidades de aposentadoria.
- 12 - O falecido não fazia jus à aposentadoria por tempo de serviço, na medida em que o somatório contributivo apurado é inferior ao mínimo necessário e, de igual sorte, à aposentadoria por idade, visto que veio a óbito com 58 (cinquenta e oito) anos. Ademais, não foi sequer cogitada a tese de que ele fora acometido de mal incapacitante enquanto ainda ostentava a qualidade de segurado, o que afasta a possibilidade de reconhecimento do direito aos benefícios previdenciários por incapacidade.
- 13 - Em decorrência, não comprovada a manutenção da qualidade de segurado do *de cuius* na data do óbito, o indeferimento do benefício vindicado é medida que se impõe. Precedentes.
- 14 - Apelação da autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso de apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000096-95.2015.4.03.6005

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IRENO RIVAS SANGUINA

Advogado do(a) APELADO: JUCIMARA ZAIM DE MELO - MS11332-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000096-95.2015.4.03.6005

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IRENO RIVAS SANGUINA

Advogado do(a) APELADO: JUCIMARA ZAIM DE MELO - MS11332-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada em 22/01/2015 por IRENO RIVAS SANGUINA, objetivando a concessão de "auxílio-doença".

Documentação médica carreada aos autos (ID 103290384 – pág. 13).

Justiça gratuita deferida à parte autora (ID 103290384 – pág. 19).

Citação do INSS realizada em 21/05/2015 (ID 103290384 – pág. 31).

Lauda extraída do sistema informatizado CNIS (ID 103290384 – pág. 51).

Lauda médico-pericial (ID 103290384 – pág. 53/60), com resposta a quesitos formulados (ID 103290384 – pág. 09 e 48/49).

A r. sentença prolatada em 25/01/2016 (ID 103290384 – pág. 73/80) julgou procedente a ação, condenando o INSS na implantação de "auxílio-doença", a partir de janeiro/2013 - descontando-se valores já pagos administrativamente entre 22/11/2013 e 15/01/2015 (sob NB 604.187.819-0) (ID 103290384 – pág. 52) - com incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados verificados. Condenou-se o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre as parcelas havidas até a sentença. Não houve condenação em custas processuais, em virtude da isenção legal de que gozaria o ente previdenciário, bem como da gratuidade da justiça conferida à parte litigante. Antecipados os efeitos da tutela jurisdicional, restou comprovada a implantação do benefício, pelo INSS (ID 103290384 – pág. 86).

Em razão de recursos de apelação (ID 103290384 – pág. 89/99), o INSS defende a reparação do julgado quanto a consectários legais: *a)* termo inicial do benefício deverá coincidir com a apresentação do laudo pericial, quando se confirmara, de fato, a incapacidade; *b)* verba honorária deverá ser reduzida para 5% sobre o valor atribuído à causa (R\$ 1.576,00); e *c)* deverá ser aplicada a Lei nº 11.960/09, quanto aos juros de mora e correção monetária.

Devidamente processado o recurso, com o oferecimento de contrarrazões recursais (ID 103290384 – pág. 103/106), vieram os autos a este Tribunal Regional Federal

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000096-95.2015.4.03.6005

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IRENO RIVAS SANGUINA

Advogado do(a) APELADO: JUCIMARA ZAIM DE MELO - MS11332-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Reclama o INSS tão-apesar de consectários.

Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ).

Extrai-se dos autos a postulação administrativa (DER) em 22/11/2013 (sob NB 604.187.819-0) (ID 103290384 – pág. 52), de modo que o marco inicial da benesse merece ser aí, então, fixado, eis que demonstrada a inaptidão laboral do demandante, já àquela época.

Quanto aos honorários advocatícios, mantidos conforme delineado, adequada e moderadamente, em sentença, em 10%, apenas convindo destacar serem sobre o valor das parcelas devidas até a data de prolação, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao apelo do INSS**, para: **a)** fixar o termo inicial do benefício em 22/11/2013; **e b)** assentar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual; **e de ofício**, esclareço a apuração da verba honorária consoante verbete da Súmula 111 do STJ.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONECTÁRIOS. TERMO INICIAL. DER. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. VERBA HONORÁRIA. SÚMULA III DO C. STJ. ESCLARECIMENTO DE OFÍCIO.

- 1 - Reclama o INSS tão-apenas de conectários.
- 2 - Postulação administrativa (DER) em 22/11/2013 (sob NB 604.187.819-0), de modo que o marco inicial da benesse merece ser aí, então, fixado, eis que demonstrada a inaptidão laboral do demandante, já àquela época.
- 3 - Honorários advocatícios mantidos em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a data de prolação, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.
- 4 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 5 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 6 - Apelo do INSS provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo do INSS, para: a) fixar o termo inicial do benefício em 22/11/2013; e b) assentar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual; e de ofício, esclarecer a apuração da verba honorária consoante verbete da Súmula 111 do STJ, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5748810-64.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITO GASPARO

Advogado do(a) APELADO: ANGELA FABIANA CAMPOPIANO - SP226489-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5748810-64.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITO GASPARO

Advogado do(a) APELADO: ANGELA FABIANA CAMPOPIANO - SP226489-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades rurais e o reconhecimento de atividades especiais, sua conversão em tempo comum e cômputo aos demais períodos de trabalho urbano.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividade(s) rurais os períodos de 17/10/1965 a 30/09/1977, 01/10/1977 a 31/08/1982 e 01/04/1983 a 31/08/1988 e atividades especial(is) o(s) período(s) de 01/09/1988 a 05/07/1989, 01/08/1990 a 13/09/1991, 16/07/1996 a 31/12/2006 e 01/01/2016 a 06/09/2016, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral, com DIB em 06/09/2016 (DER), condenando-o, em consequência, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, nos termos da Lei nº 11.960/09. Condenou o réu, também, ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, considerado como termo final desta a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Dispensado o reexame necessário, nos termos do § 3º do artigo 496 do Código de Processo Civil/2015.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, alegando que o autor não comprovou o exercício de atividade rural e especial, sendo insuficiente o conjunto probatório produzido, notadamente em razão do uso de EPI. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença quanto ao termo inicial do benefício.

Com contrarrazões, vieram os autos ao Tribunal.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5748810-64.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITO GASPARO

Advogado do(a) APELADO: ANGELA FABIANA CAMPOPIANO - SP226489-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício, seu valor aproximado e a data da sentença, que o valor total a condenação será inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015.

Afinal, o valor que superaria a remessa oficial é equivalente a 14 anos de benefícios calculados no valor máximo, o que certamente não será o caso dos autos.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Rejeito, pois, a preliminar arguida pelo INSS.

Passo ao exame do mérito.

Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição – requisitos

A aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, admitia a forma proporcional e a integral antes do advento da Emenda Constitucional 20/98, fazendo jus à sua percepção aqueles que comprovem tempo de serviço (25 anos para a mulher e 30 anos para o homem na forma proporcional, 30 anos para a mulher e 35 anos para o homem na forma integral) desenvolvido totalmente sob a égide do ordenamento anterior, respeitando-se, assim, o direito adquirido.

Aqueles segurados que já estavam no sistema e não preencheram o requisito temporal à época da Emenda Constitucional 20 de 15 de dezembro de 1998, fazem jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional desde que atendam às regras de transição expressas em seu art. 9º, caso em que se conjugam o requisito etário (48 anos de idade para a mulher e 53 anos de idade para o homem) e o requisito contributivo (pedágio de 40% de contribuições faltantes para completar 25 anos, no caso da mulher e para completar 30 anos, no caso do homem).

Atualmente, são requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições (30 anos para a mulher e 35 anos para o homem), ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à referida Emenda equivale a tempo de contribuição, a teor do art. 4º da Emenda Constitucional 20/98.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuidas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumprir observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalte que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Conversão do tempo de serviço especial em comum

Deve ser afastada qualquer tese de limitação temporal de conversão de tempo de serviço especial em comum, seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10/12/1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20/11/1998, permanecendo, assim, a possibilidade legal de conversão, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711/98. Nesse sentido decidiu a Terceira Seção do STJ no Resp 1.151.363/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, data do julgamento: 23/03/2011.

O Decreto nº 83.080/79 foi renovado pelo Decreto nº 3.048/99 e este, por sua vez, prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum ao trabalho prestado em qualquer período.

Tempo de serviço rural anterior e posterior à Lei de Benefícios

A aposentadoria do trabalhador rural apresenta algumas especificidades, em razão sobretudo da deficiência dos programas de seguridade voltados a essa categoria de trabalhadores no período anterior à Constituição Federal de 1988 e do descumprimento da legislação trabalhista no campo. Assim é que, no seu art. 55, §2º, a Lei 8.213/91 estabeleceu ser desnecessário o recolhimento de contribuições previdenciárias pelo segurado especial ou trabalhador rural no período anterior à vigência da Lei de Benefícios, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural, exceto para efeito de carência. Neste sentido, já decidiu esta E. Corte: SÉTIMA TURMA, APELREEX 0005026-42.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 21/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/07/2014 e TERCEIRA SEÇÃO, AR 0037095-93.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, julgado em 28/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/12/2013.)

Já em relação ao tempo de serviço rural trabalhado a partir da competência de novembro de 1991 (art. 55, §2º, da Lei 8.213/91 c/c o art. 60, X, do Decreto 3.048/99), ausente o recolhimento das contribuições, somente poderá ser aproveitado pelo segurado especial para obtenção dos benefícios previstos no art. 39, I, da Lei 8.213/91.

A prova do exercício de atividade rural

Muito se discutiu acerca da previsão contida no art. 55, §3º, da Lei de Benefícios, segundo a qual a comprovação do tempo de serviço exige início de prova material. O que a Lei nº 8.213/91 exige é apenas o *início* de prova material e é esse igualmente o teor da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Exigir documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se quer reconhecer equivaleria a erigir a prova documental como a única válida na espécie, com desconsideração da prova testemunhal produzida, ultrapassando-se, em desfavor do segurado, a exigência legal. Neste sentido, o C. STJ: AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014.

Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira, bem como da filha solteira residente na casa paterna. (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

Idade mínima para o trabalho rural

Não se olvida que há jurisprudência no sentido de admitir-se o labor rural a partir dos 12 (doze) anos de idade, por ser realidade comum no campo, segundo as regras ordinárias de experiência, mormente se a prova testemunhal é robusta e reforçada por documentos que indicam condição de lavradores dos pais do segurado.

O raciocínio invocado em tais decisões é o de que a norma constitucional que veda o trabalho ao menor de 16 anos visa à sua proteção, não podendo ser invocada para, ao contrário, negar-lhe direitos. (RESP 200200855336, Min. Jorge Scartezzini, STJ - Quinta Turma, DJ 02/08/2004, p. 484.).

Tal ponderação não é isenta de questionamentos. De fato, emprestar efeitos jurídicos para situação que envolve desrespeito a uma norma constitucional, ainda que para salvaguardar direitos imediatos, não nos parece a solução mais adequada à proposta do constituinte - que visava dar ampla e geral proteção às crianças e adolescentes, adotando a doutrina da proteção integral, negando a possibilidade do trabalho infantil.

Não se trata, assim, de restringir direitos ao menor que trabalha, mas sim, de evitar que se empreste efeitos jurídicos, para fins previdenciários, de trabalho realizado em desacordo com a Constituição. Considero, desta forma, o ordenamento jurídico vigente à época em que o(a) autor(a) alega ter iniciado o labor rural para admiti-lo ou não na contagem geral do tempo de serviço, para o que faço as seguintes observações:

As Constituições Brasileiras de 1824 e 1891 não se referiram expressamente à criança e adolescente tampouco ao trabalho infantil.

A Constituição de 1934 foi a primeira a tratar expressamente da proteção à infância e à juventude e em seu artigo 121 consagrou, além de outros direitos mais favoráveis aos trabalhadores, a proibição de qualquer trabalho para os menores de 14 anos; de trabalho noturno para os menores de 16 anos; e de trabalho em indústrias insalubres para menores de 18 anos.

Por sua vez, a Constituição de 1937, repetiu a fórmula da proibição de qualquer trabalho para os menores de 14 anos; de trabalho noturno para os menores de 16 anos e de trabalho em indústrias insalubres para menores de 18 anos.

A Constituição de 1946 elevou a idade mínima para a execução de trabalho noturno de 16 para 18 anos, mantendo as demais proibições de qualquer trabalho para menores de 14 anos e em indústrias insalubres para menores de 18 anos, além de proibir a diferença de salário para o mesmo trabalho por motivo de idade.

A Constituição de 1967, embora tivesse mantido a proibição para o trabalho noturno e insalubre para menores de 18 anos, reduziu de 14 para 12 anos a idade mínima para qualquer trabalho.

Por fim, a Constituição da República de 1988, proíbe o trabalho noturno, perigoso e insalubre para os menores de 18 anos; e, inicialmente, de qualquer trabalho para menores de 14 anos, como constava nas Constituições de 1934, 1937 e 1946. Todavia, com a Emenda Constitucional 20, de 1998, a idade mínima foi elevada para 16 anos, salvo na condição de aprendiz a partir de 14 anos.

Entretanto, em atenção ao entendimento consolidado nesta E. 7ª Turma, no sentido de considerar as peculiaridades de um Brasil com elevado contingente populacional no meio rural antes da década de 70, admito, para o cômputo geral do tempo de serviço, o trabalho rural desenvolvido antes da Constituição de 1967, a partir dos 12 anos de idade. A partir da Constituição Federal de 1988, todavia, prevalece a idade nela estabelecida.

Caso concreto - elementos probatórios

Atividade rural

A parte autora, nascida em 17/10/1957, trouxe aos autos, para comprovar o exercício de atividade rural:

- certidão de casamento, celebrado em 08/12/1977, em que é qualificado como lavrador (ID 69986279, fls. 06);
- certificado de dispensa de incorporação, datado de 24/05/1976, em que é qualificado como lavrador (ID 69986280);
- certidão de nascimento do filho do autor, datada de 11/10/1980, em que é qualificado como lavrador (ID 69986280);
- livro de matrícula de escola rural, datado de 1968 (69986280).
- certidão de registro de imóveis de Itápolis, onde consta propriedade de um imóvel rural em nome de Sylvio Francischetti, do ano de 1999 (ID 69986279);
- certidão emitida pela Secretaria de Segurança Pública onde consta que o autor requereu via de carteira de identidade em 03/02/1975 (ID 69986279).

Afasto o valor probatório dos documentos de "grupo escolar", pois não são revestidos da necessária oficialidade, sem qualquer carimbo ou identidade visual que ateste sua proveniência de órgão oficial do governo (Secretaria da Educação).

As testemunhas (mídia digital), por sua vez, puderam confirmar o labor rural diário do autor, foram unânimes e afirmaram conhecer o autor desde tenra idade que, desde então, exercia atividade rural juntamente com seus genitores, inicialmente como meiros (Fazenda "Mar de Espanha" da família Francischetti e "Alta Mira" da família Romanini) e, posteriormente, como empregados ("Lagoa Santa" da família Massari), em três propriedades rurais da região, até meados de 1988, como única profissão e fonte de renda.

Desta forma, deve ser mantida a sentença que reconheceu o trabalho rural desenvolvido pelo autor informalmente desde 17/10/1965 a 30/09/1977, 01/10/1977 a 31/08/1982 e 01/04/1983 a 31/08/1988, exceto para efeito de carência.

Atividade especial

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 01/09/1988 a 05/07/1989, 01/08/1990 a 13/09/1991, 16/07/1996 a 31/12/2006 e 01/01/2016 a 06/09/2016.

No que tange aos períodos entre 01/09/1988 a 05/07/1989, 01/08/1990 a 13/09/1991, em que exerceu a função de motorista de caminhão, deve ser reconhecido como especial, por enquadrar-se no código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e no item 2.4.2 do Decreto nº 83.080/79.

Quanto ao reconhecimento da insalubridade nos períodos compreendidos entre 16/07/1996 a 31/12/2006 e 01/01/2016 a 06/09/2016, laborados na Prefeitura Municipal de Itápolis/SP, possível o reconhecimento da atividade como especial, porquanto foi comprovado o labor como motorista de ambulância, no transporte de pacientes/material entre hospitais e ambulatorios, com contato direto com pacientes e exposição habitual e permanente a agentes biológicos, sem uso de EPI eficaz, conforme o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário acostados aos autos (ID 69986278), enquadrando-se no código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79.

Desta forma, considerando o tempo de serviço especial reconhecido nos autos, bem como o tempo comum com registro em CTPS/constante no CNIS, verifica-se que à época da data do requerimento administrativo a parte autora já havia preenchido o tempo de serviço necessário à concessão do benefício e cumprido a carência mínima exigida pela Lei de Benefícios.

Sendo assim, verifica-se que a parte autora ultrapassou os 35 anos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República, motivo pelo qual o pedido deve ser julgado procedente.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (06/09/2016), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Ante o exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, rejeito a preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos explicitados na decisão.

É como voto.

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: O e. Desembargador Federal PAULO DOMINGUES apresentou minudente voto e percuente relatório no qual, de ofício, de ofício, corrigiu a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, rejeitou a preliminar e, no mérito, negou provimento à apelação do INSS e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majorou os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença.

No particular, o e. Relator asseverou o seguinte:

" (...) Quanto ao reconhecimento da insalubridade nos períodos compreendidos entre 16/07/1996 a 31/12/2006 e 01/01/2016 a 06/09/2016, laborados na Prefeitura Municipal de Itápolis/SP, possível o reconhecimento da atividade como especial, porquanto foi comprovado o labor como motorista de ambulância, no transporte de pacientes/material entre hospitais e ambulatorios, com contato direto com pacientes e exposição habitual e permanente a agentes biológicos, sem uso de EPI eficaz, conforme o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário acostados aos autos (ID 69986278), enquadrando-se no código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79.

Desta forma, considerando o tempo de serviço especial reconhecido nos autos, bem como o tempo comum com registro em CTPS/constante no CNIS, verifica-se que à época da data do requerimento administrativo a parte autora já havia preenchido o tempo de serviço necessário à concessão do benefício e cumprido a carência mínima exigida pela Lei de Benefícios. (...)"

No caso dos autos, o PPP (ID Num. 69986278 - Págs. 1/2) atesta que, no período de 16/07/1996 a 31/12/2006 e 01/01/2016 a 06/09/2016, o autor ocupava o cargo de motorista de ambulância na Prefeitura Municipal de Itápolis-SP, realizando as seguintes atividades: *" (...) dirigem e manobram veículos e transportam pacientes doentes da cidade de Itápolis para centros maiores de todo o estado de São Paulo, estando em contato direto com vírus e bactérias, estando sujeito a contrair doenças, uma vez contato com pessoas doentes durante o transporte, na remoção dos mesmos no interior dos hospitais e atuam como acompanhantes. Realiza, verificações e manutenções básicas de veículos, utilizam equipamentos e dispositivos tais como sinalização sonora e luminosa, trabalham seguindo normas de segurança e higiene. (...)"*

Tal documento registra, ainda, que o segurado estava exposto a fator de risco biológico (vírus, bactérias).

Malgrado o PPP noticie a exposição a fator de risco biológico, não há como se divisar que as atividades desenvolvidas pelo segurado, no período em destaque, importassem no seu contato com agentes biológicos nocivos de forma habitual e permanente. A descrição das atividades deixa claro que o autor executava tarefas diretamente ligadas aos cuidados com o veículo (ambulância), o que significa que ele não era responsável por atender diretamente o paciente, ou aos mesmos dedicar cuidados diretos.

Bem por isso, a mera relação de contiguidade com pacientes não é suficiente para justificar a efetiva exposição a agentes nocivos de forma habitual e permanente, o que impede o reconhecimento do labor especial no período.

Assim, não é possível asseverar que o autor ficava exposto a microorganismos habitual e permanentemente. A corroborar a necessidade de exposição habitual e permanente do trabalhador com o agente nocivo, confira-se o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. EMENDA CONSTITUCIONAL N. 20, DE 1998. IDADE MÍNIMA. PEDÁGIO. LEI DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE URBANA. CTPS NÃO IMPUGNADA. PROVA PLENA. SERVIDOR PÚBLICO ESTATUTÁRIO VINCULADO AO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. LEI N. 9.711/98. DECRETO N. 3.048/99. AGENTE NOCIVO RÚIDO. MOTORISTA DE AMBULÂNCIA.

1.(...)

7. Se o motorista de ambulância mantém contato apenas eventual com pacientes portadores de doenças infecto-contagiosas (agentes biológicos), uma vez que possui diversas outras atribuições, não tem direito ao reconhecimento do tempo de serviço como especial. (...)

(TRF 4ª Região, 6ª Turma, APELREEX 200871080041969, Rel. Des. Fed. CELSO KIPPER, D.E. 13/11/2009)"

Saliente que, malgrado os períodos em destaque sejam computados como labor comum, consoante planilha que segue anexa, perfaz o autor requisitos suficientes para a manutenção do benefício concedido em primeiro grau de jurisdição.

Ante o exposto, acompanho o e. Relator para, de ofício, fixar os critérios de atualização do débito e rejeitar a preliminar, dele divergindo, com a devida vênia, para, no mérito, dar parcial provimento à apelação do INSS para reputar como atividade comuns períodos de 16/07/1996 a 31/12/2006 e 01/01/2016 a 06/09/2016, nos termos do exposto.

É como voto.

CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM (com conversões)

Data de Nascimento:	17/10/1957
Sexo:	Masculino
DER:	06/09/2016

Nº	Nome / Anotações	Início	Fim	Fator	Tempo	Carência
1	-	17/10/1965	30/09/1977	1.00	11 anos, 11 meses e 14 dias	144
2	-	01/10/1977	31/08/1982	1.00	4 anos, 11 meses e 0 dias	59
3	-	01/04/1983	31/08/1988	1.00	5 anos, 5 meses e 0 dias	65
4	-	01/09/1988	05/07/1989	1.40 Especial	1 anos, 2 meses e 7 dias	11
5	-	01/08/1990	13/09/1991	1.40 Especial	1 anos, 6 meses e 24 dias	14
6	-	16/07/1996	31/12/2006	1.00	10 anos, 5 meses e 15 dias	126
7	-	01/01/2016	06/09/2016	1.00	0 anos, 8 meses e 6 dias	9

* Não há períodos concomitantes.

Marco Temporal	Tempo de contribuição	Carência	Idade	Pontos (Lei 13.183/2015)
Até 16/12/1998 (EC 20/98)	27 anos, 5 meses e 16 dias	323	41 anos, 1 meses e 29 dias	-
Pedágio (EC 20/98)	1 anos, 0 meses e 5 dias			
Até 28/11/1999 (Lei 9.876/99)	28 anos, 4 meses e 28 dias	334	42 anos, 1 meses e 11 dias	-
Até 06/09/2016 (DER)	36 anos, 2 meses e 6 dias	428	58 anos, 10 meses e 19 dias	95.0694

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/YCTTC-AYWKH-3X>

- Aposentadoria por tempo de serviço / contribuição

Nessas condições, em 16/12/1998, a parte autora não tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que proporcional (regras anteriores à EC 20/98), porque não cumpria o tempo mínimo de serviço de 30 anos.

Em 28/11/1999, a parte autora não tinha direito à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional (regras de transição da EC 20/98), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 30 anos, o pedágio de 1 ano, 0 meses e 5 dias (EC 20/98, art. 9º, § 1º, inc. I) e nem a idade mínima de 53 anos.

Em 06/09/2016 (DER), a parte autora tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição (CF/88, art. 201, § 7º, inc. I, com redação dada pela EC 20/98). O cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei 9.876/99, garantido o direito a não incidência do fator previdenciário, caso mais vantajoso, uma vez que a pontuação totalizada é superior a 95 pontos e o tempo mínimo de contribuição foi observado (Lei 8.213/91, art. 29-C, inc. I, incluído pela Lei 13.183/2015).

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. PRELIMINAR DE SUJEIÇÃO DA REMESSA NECESSÁRIA REJEITADA. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. MOTORISTA DE CAMINHÃO. ENQUADRAMENTO POR CATEGORIA PROFISSIONAL. MOTORISTA DE AMBULÂNCIA. AGENTES BIOLÓGICOS. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

- Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Preliminar rejeitada.
- São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
- Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
- A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
- O exercício da função de motorista de caminhão deve ser reconhecido como especial, para o período pretendido, por enquadrar-se no código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e no item 2.4.2 do Decreto nº 83.080/79.
- Condição especial de trabalho configurada. Exposição habitual e permanente à agentes biológicos (bactérias, vírus, fungos), sem uso de EPI eficaz, enquadrando-se no código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, no item 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79 e item 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97.
- O autor cumpriu o requisito temporal e a carência prevista na Lei de Benefícios, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, § 7º, I, da Constituição da República.
- O benefício é devido desde a data do requerimento administrativo.
- Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
- Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, § 11, Código de Processo Civil 2015.
- Sentença corrigida de ofício. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo NO JULGAMENTO, A SÉTIMA TURMA, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DE OFÍCIO, CORRIGIR A SENTENÇA PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO E REJEITAR A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, POR MAIORIA, NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, COM QUEM VOTARAM O DES. FEDERAL CARLOS DELGADO, O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO E O DES. FEDERAL DAVID DANTAS, VENCIDA A DES. FEDERAL INÊS VIRGÍNIA QUE LHE DAVA PARCIAL PROVIMENTO. LAVRARÁ O ACÓRDÃO RELATOR, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006326-98.2007.4.03.6114

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 05/08/2020 825/1391

APELANTE: FLORIANO RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GLAUCO TADEU BECHELLI - SP175009-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FLORIANO RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: GLAUCO TADEU BECHELLI - SP175009-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006326-98.2007.4.03.6114

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: FLORIANO RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GLAUCO TADEU BECHELLI - SP175009-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FLORIANO RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: GLAUCO TADEU BECHELLI - SP175009-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de ação de conhecimento, rito ordinário, ajuizada por FLORIANO RODRIGUES em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, além do pagamento de indenização por danos morais.

Narra o autor, em sua exordial, que lhe fora concedido o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, na data do requerimento administrativo formulado em 11 de outubro de 2002, por contar com 32 anos, 2 meses e 6 dias.

Notificado acerca de auditoria interna realizada pelo ente previdenciário, oportunidade em que foram detectadas inconsistências no processo concessório, o requerente ofereceu defesa escrita, a qual, no entanto, não fora aceita pelo órgão estatal, culminando com a cessação da aposentadoria em 29 de novembro de 2006.

Pretende, pois, com a presente demanda, o restabelecimento de seu benefício, a partir da cessação indevida, com o reconhecimento da especialidade das atividades nos períodos de 05 de janeiro de 1973 a 1º de setembro de 1976, 1º de setembro de 1976 a 18 de maio de 1979, 05 de outubro de 1983 a 31 de maio de 1985, 1º de outubro de 1985 a 14 de junho de 1988, 20 de junho de 1988 a 15 de março de 1993 e 1º de julho de 1993 a 05 de julho de 1995, além do pagamento de danos morais.

Após o trâmite processual cabível, a r. sentença de primeiro grau, submetida à remessa necessária, julgou parcialmente procedente o pedido inicial, tão somente para reconhecer a especialidade do labor exercido no período de 1º de setembro de 1976 a 18 de maio de 1979 (fls. 368/386).

Remetidos os autos a este Tribunal, por força da interposição de recursos por ambas as partes, a 7ª Turma, à unanimidade, desproveu a remessa necessária e o apelo autárquico, provendo parcialmente o recurso do autor, para reconhecer o desempenho da atividade especial no lapso temporal compreendido entre 1º de outubro de 1985 e 14 de junho de 1988, indeferindo, no entanto, o restabelecimento da aposentadoria então cessada, à míngua de tempo mínimo suficiente a tanto (fls. 437/458).

O acórdão em questão, objeto da interposição de embargos declaratórios por parte do autor, restou mantido em sua integralidade (fls. 489/497).

Inconformado, manejou o segurado recurso especial (fls. 500/520), inadmitido na origem (fls. 585/586). Interposto agravo (fls. 588/598), o mesmo fora provido pelo Superior Tribunal de Justiça, em decisão monocrática de fl. 608, determinando-se sua conversão em Recurso Especial.

Submetido o feito a julgamento, a 2ª Turma daquela Colenda Corte, em acórdão de fls. 613/623, integrado às fls. 634/646, deu provimento ao Recurso Especial, para reconhecer a especialidade das atividades desempenhadas nos interregnos de 05 de janeiro de 1973 a 1º de setembro de 1976 e 1º de outubro de 1991 a 15 de março de 1993, oportunidade em que determinou o "retorno dos autos ao Tribunal de origem para que, à luz do direito reconhecido no Recurso Especial, examine os demais pedidos expressos na inicial a fim de verificar se o ora embargante atende aos requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição".

Como o trânsito em julgado daquele pronunciamento, foram os autos restituídos a este Relator.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006326-98.2007.4.03.6114

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: FLORIANO RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GLAUCO TADEU BECHELLI - SP175009-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FLORIANO RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: GLAUCO TADEU BECHELLI - SP175009-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

De partida, registro que toda a matéria de mérito já fora exaustivamente enfrentada, tanto nesta Corte como na instância superior, nada havendo a ser acrescentado.

Limita-se, pois, a continuidade do presente julgamento, tão somente à verificação da implementação dos requisitos indispensáveis ao restabelecimento do benefício cessado.

E, no ponto, consigno que, considerados os lapsos temporais reconhecidos como especiais pela instância de origem (1º de setembro de 1976 a 18 de maio de 1979), por este Tribunal no julgamento anterior (1º de outubro de 1985 e 14 de junho de 1988) e pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (05 de janeiro de 1973 a 1º de setembro de 1976 e 1º de outubro de 1991 a 15 de março de 1993), acrescidos daqueles incontroversos, constantes da Tabela de Tempo de Contribuição de fl. 453, e de acordo com a Tabela que integra o presente voto, contava o autor, em 16 de dezembro de 1998 (data anterior à vigência da EC nº 20/98), com 29 anos, 10 meses e 14 dias de tempo de serviço, insuficientes à sua aposentação pelas regras anteriores; no entanto, possuía, em 02 de abril de 2001 (anteriormente ao requerimento administrativo formulado em 11 de outubro de 2002), 30 anos, 04 meses e 16 dias, somatório que enseja a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, uma vez implementados o tempo adicional (pedágio) e a idade mínima impostos pelas regras de transição.

Dessa forma, faz jus, o autor, ao restabelecimento do benefício, a partir da cessação indevida (30 de novembro de 2006), com renda mensal inicial equivalente a 70% do salário-de-benefício, a ser calculada pelo ente previdenciário.

Com o acolhimento do pedido principal, avanço à pretensão de indenização por danos morais. E, no particular, entendo que o pedido não prospera, eis que a reparação em questão pressupõe a prática inequívoca de ato ilícito que implique diretamente lesão de caráter não patrimonial a outrem, incorrente nos casos de indeferimento ou cassação de benefício, tendo a Autarquia Previdenciária agido nos limites de seu poder discricionário e da legalidade, mediante regular procedimento administrativo, o que, por si só, não estabelece qualquer nexo causal entre o ato e os supostos prejuízos sofridos pelo segurado. Precedentes desta Corte: TRF3: 7ª Turma, AGr na AC nº 2014.03.99.023017-7, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, D.E 28/03/2016; AC nº 0002807-79.2011.4.03.6113, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, D.E 28/10/2014.

Assentado o entendimento de ter sido indevida a cessação do benefício, eventuais valores cobrados pelo INSS, mediante desconto em benefício diverso de titularidade do autor, deverão ser integralmente restituídos, de acordo com os consectários legais definidos na sequência.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Esclareço que se sagrou vitorioso o autor ao obter o reconhecimento de parte do labor especial, com o consequente restabelecimento do benefício, ainda que em coeficiente de cálculo inferior. Por outro lado, foi indeferido o reconhecimento de parte da especialidade pretendida, bem assim o pleito de indenização por danos morais, restando vencedora, nesse ponto, a autarquia. Desta feita, dou os honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC/73, vigente à época da prolação da sentença recorrida), e deixo de condenar qualquer delas no reembolso das custas processuais, por ser o autor beneficiário da justiça gratuita e o INSS delas isento.

Ante o exposto, em continuidade de julgamento determinado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, **nego provimento à remessa necessária, à apelação do INSS e dou parcial provimento, em maior extensão, à apelação interposta pelo autor**, a fim de condenar o INSS no restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor, com coeficiente de cálculo equivalente a 70% do salário-de-benefício, a partir da cessação indevida (30 de novembro de 2006), com o pagamento das parcelas em atraso acrescidas de correção monetária calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o mesmo Manual. Dou os honorários advocatícios por compensados, ante a ocorrência de sucumbência recíproca.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RESTABELECIMENTO. CONTINUIDADE DE JULGAMENTO DETERMINADA PELO STJ. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO. BENEFÍCIO DEVIDO. DANOS MORAIS. DESCABIMENTO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. REMESSA NECESSÁRIA E APELO DO INSS DESPROVIDOS. RECURSO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - De partida, registre-se que toda a matéria de mérito já fora exaustivamente enfrentada, tanto nesta Corte como na instância superior, nada havendo a ser acrescentado.

2 - Limita-se, pois, a continuidade do presente julgamento, tão somente à verificação da implementação dos requisitos indispensáveis ao restabelecimento do benefício cessado.

3 - Considerados os lapsos temporais reconhecidos como especiais pela instância de origem (1º de setembro de 1976 a 18 de maio de 1979), por este Tribunal no julgamento anterior (1º de outubro de 1985 e 14 de junho de 1988) e pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (05 de janeiro de 1973 a 1º de setembro de 1976 e 1º de outubro de 1991 a 15 de março de 1993), acrescidos daqueles incontroversos, constantes da Tabela de Tempo de Contribuição, e de acordo com a Tabela que integra o presente julgamento, contava o autor, em 16 de dezembro de 1998 (data anterior à vigência da EC nº 20/98), com 29 anos, 10 meses e 14 dias de tempo de serviço, insuficientes à sua aposentação pelas regras anteriores; no entanto, possuía, em 02 de abril de 2001 (anteriormente ao requerimento administrativo formulado em 11 de outubro de 2002), 30 anos, 04 meses e 16 dias, somatório que enseja a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, uma vez implementados o tempo adicional (pedágio) e a idade mínima impostos pelas regras de transição.

4 - Dessa forma, faz jus, o autor, ao restabelecimento do benefício, a partir da cessação indevida (30 de novembro de 2006), com renda mensal inicial equivalente a 70% do salário-de-benefício, a ser calculada pelo ente previdenciário.

5 - Como acolhimento do pedido principal, avança-se à pretensão de indenização por danos morais. E, no particular, o pedido não prospera, eis que a reparação em questão pressupõe a prática inequívoca de ato ilícito que implique diretamente lesão de caráter não patrimonial a outrem, inócua nos casos de indeferimento ou cassação de benefício, tendo a Autarquia Previdenciária agido nos limites de seu poder discricionário e da legalidade, mediante regular procedimento administrativo, o que, por si só, não estabelece qualquer nexo causal entre o ato e os supostos prejuízos sofridos pelo segurado. Precedentes desta Corte: TRF3: 7ª Turma, AGR na AC nº 2014.03.99.023017-7, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, D.E 28/03/2016; AC nº 0002807-79.2011.4.03.6113, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, D.E 28/10/2014.

6 - Assentado o entendimento de ter sido indevida a cessação do benefício, eventuais valores cobrados pelo INSS, mediante desconto em benefício diverso de titularidade do autor, deverão ser integralmente restituídos, de acordo com os consectários legais definidos na sequência.

7 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

8 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

9 - Sagrou-se vitorioso o autor ao obter o reconhecimento de parte do labor especial, com o consequente restabelecimento do benefício, ainda que em coeficiente de cálculo inferior. Por outro lado, foi indeferido o reconhecimento de parte da especialidade pretendida, bem assim o pleito de indenização por danos morais, restando vencedora, nesse ponto, a autarquia. Assim, dão-se os honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC/73, vigente à época da prolação da sentença recorrida), e deixa-se de condenar qualquer delas no reembolso das custas processuais, por ser o autor beneficiário da justiça gratuita e o INSS delas isento.

10 - Continuidade de julgamento determinada pelo STJ. Remessa necessária e apelo do INSS desprovidos. Recurso do autor parcialmente provido, em maior extensão.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu em continuidade de julgamento determinada pelo C. STJ, negar provimento à remessa necessária, ao apelo do INSS e dar parcial provimento ao apelo do autor, em maior extensão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001040-09.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: MARIA ALICE AFFONSO POLIZEL

Advogado do(a) AGRAVANTE: RENYR APARECIDA ALENCAR - SP319431-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001040-09.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: MARIA ALICE AFFONSO POLIZEL

Advogado do(a) AGRAVANTE: RENYR APARECIDA ALENCAR - SP319431

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA ALICE AFFONSO POLIZEL contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de Santo André/SP que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, indeferiu os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões, sustenta a parte agravante que a simples declaração de pobreza é, nos termos legais e de acordo com a jurisprudência dominante, suficiente à concessão do benefício da gratuidade.

O pedido de antecipação da pretensão recursal foi deferido (ID 122737224).

Não houve apresentação de resposta (ID 132350727).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001040-09.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: MARIA ALICE AFFONSO POLIZEL

Advogado do(a) AGRAVANTE: RENYR APARECIDA ALENCAR - SP319431

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Na esteira da orientação jurisprudencial, tenho que a presunção relativa de hipossuficiência pode ser afastada mediante verificação, pelo magistrado, da possibilidade econômica do agravante em arcar com as custas do processo.

De fato, os artigos 5º e 6º da Lei n. 1.060/50 permitem ao magistrado indeferir os benefícios inerentes à assistência judiciária gratuita no caso de "fundadas razões". Permite, em consequência, que o Juiz que atua em contato direto com a prova dos autos, perquiria acerca da real condição econômica do demandante.

Nesse sentido, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. PESSOA FÍSICA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. DELIBERAÇÃO. ATO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Não se constata a alegada violação ao art. 535, I e II, do CPC, na medida em que a Corte de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas. De fato, inexistiu omissão no aresto recorrido, porquanto o Tribunal local, malgrado não ter acolhido os argumentos suscitados pela recorrente, manifestou-se expressamente acerca dos temas necessários à integral solução da lide.
2. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. **Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.**
3. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, **a princípio, basta o simples requerimento, sem nenhuma comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.**
4. In casu, o Tribunal local, mediante exame do acervo fático-probatório da demanda, entendeu que os documentos juntados pela parte contrária demonstram a inexistência da condição de hipossuficiência, notadamente prova de que a parte ora agravante mantém atividade empresarial que a possibilita arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento.
5. Na hipótese, a irrisignação da ora agravante não trata de apenas conferir diversa qualificação jurídica aos fatos delimitados na origem e nova valoração dos critérios jurídicos concernentes à utilização da prova, mas, ao revés, de realização de novo juízo valorativo que substitua o realizado pelo Tribunal a quo para o fim de formar nova convicção sobre os fatos a partir do reexame de provas, circunstância, todavia, vedada nesta instância extraordinária. Incidência da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.
6. Inviável, em sede de recurso especial, o exame da Deliberação nº 89/08 do Conselho Superior da Defensoria Pública do Estado de São Paulo, por não se enquadrar tal ato no conceito de lei federal.
7. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no AREsp 591.168/SP, QUARTA TURMA, Rel. Ministro RAULARAÚJO, julgado em 23/06/2015, DJe 03/08/2015).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFICIÊNCIA NO TRASLADO DE PEÇA OBRIGATÓRIA. CÓPIA DA PETIÇÃO DAS CONTRARRAZÕES AO RECURSO ESPECIAL INCOMPLETA. DECISÃO MANTIDA.

1. Sendo dever do recorrente instruir o agravo de instrumento com os documentos obrigatórios, elencados no art. 544, § 1º, do CPC (com redação anterior à Lei n. 12.322/2010), a deficiência na formação do instrumento impede o conhecimento do recurso interposto.
2. No caso, a parte recorrente não trouxe a cópia integral das contrarrazões ao recurso especial.
3. Ademais, o conhecimento do recurso especial, nesse caso, encontra óbice na Súmula n. 7/STJ.
4. **A presunção de hipossuficiência oriunda da declaração feita pelo requerente do benefício da justiça gratuita é relativa, sendo possível a exigência, pelo magistrado, da devida comprovação.**
5. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no Ag 1368322/SP, QUARTA TURMA, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, julgado em 18/04/2013, DJe 30/04/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. INDEFERIMENTO. VALORAÇÃO DA PROVA. PRETENSÃO. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. JUNTADA. DOCUMENTOS. IMPOSSIBILIDADE. NÃO PROVIMENTO.

1. **A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado investigar a situação do requerente caso entenda que os elementos coligidos aos autos demonstram a capacidade de custeio das despesas processuais.** Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.
2. A errônea valoração da prova, a permitir a intervenção desta Corte na questão, é a jurídica, decorrente de equívoco de direito na aplicação de norma ou princípio no campo probatório.
3. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no AREsp 136.756/MS, QUARTA TURMA, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, julgado em 17/04/2012, DJe 24/04/2012).

Igualmente, a orientação desta Corte Recursal:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA (LEI Nº 1.060/50) - CONCESSÃO EM SENTENÇA - AUSÊNCIA DE PEDIDO DA PARTE - ERRO MATERIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS - PEDIDO DE GRATUIDADE EM CONTRARRAZÕES - NÃO DEMONSTRAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS - INDEFERIMENTO.

1. O deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita em sentença, ausente prévio requerimento da parte, corresponde a erro material, o qual, consoante prescreve o artigo 463, inciso I, do Código de Processo Civil, pode ser corrigido a requerimento da parte ou de ofício, inclusive pelo tribunal competente.
2. Honorários advocatícios devidos pelo autor no importe de 10% sobre o valor da causa, ex vi do disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, bem assim em atenção aos princípios da causalidade e proporcionalidade.
3. A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuindo as hipóteses para sua concessão. No art. 4º, encontra-se disciplinada a forma pela qual se deve pleitear o benefício. A intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades.
4. **A apresentação de declaração de pobreza, no entanto, não conduz à presunção absoluta da condição de necessidade da parte, razão pela qual nada obsta ao julgador perquirir em torno do contexto fático e probatório, a fim de verificar se estão presentes os pressupostos autorizadores do benefício.**
5. Sobressai dos autos a possibilidade de o demandante arcar com os ônus da sucumbência, não havendo elementos que indiquem a alteração de sua condição financeira e, conseqüentemente, a superveniente impossibilidade financeira de arcar com as verbas da sucumbência. Indeferimento do pedido de justiça gratuita formulado em contrarrazões. 6. Apelação provida".

(TRF-3, AC 0012498-39.2005.4.03.6110, SEXTA TURMA, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, e-DJF3 Judicial I DATA: 30/04/2015).

Na situação em apreço, a presunção relativa de hipossuficiência, sob a ótica do magistrado de primeiro grau, foi afastada sob o fundamento da renda percebida pela autora.

No entanto, informações extraídas do sistema CNIS/Plenus, disponível para consulta a este Gabinete, revelam que a agravante, por ocasião da propositura da demanda subjacente (novembro/2019), não mantinha vínculo empregatício estável, sendo titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com proventos, na competência janeiro/2020, da ordem de R\$2.982,28 (dois mil, novecentos e oitenta e dois reais e vinte e oito centavos).

Por outro lado, a simples constatação de que a requerente se valeu de patrocínio jurídico particular nesta contenda é insuficiente para a negativa do benefício. Isso porque tal elemento único e sem maior detalhamento não é preciso para se concluir de imediato pela ausência de hipossuficiência econômica.

Prova disso são as situações em que a maior parte da remuneração do causídico é ajustada para eventual êxito da demanda, ou ainda, pelo simples fato de não ser possível conhecer a fundo os exatos termos do acordo que permitiu o ajuste com o profissional liberal. Reflexo desse posicionamento é a dicção do artigo 99, § 4º, do novo Código de Processo Civil.

Dessa forma, à míngua de elementos que permitam afastar a presunção relativa de hipossuficiência, entendo de rigor a reforma da r. decisão impugnada.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento** para conceder à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIOS DA GRATUIDADE DE JUSTIÇA. CONTRATAÇÃO DE ADVOGADO PARTICULAR. RECURSO PROVIDO.

- 1 - A presunção relativa de hipossuficiência pode ser afastada mediante verificação, pelo magistrado, da possibilidade econômica do agravante em arcar com as custas do processo.
- 2 - Os artigos 5º e 6º da Lei nº 1.060/50 permitem ao magistrado indeferir os benefícios inerentes à assistência judiciária gratuita no caso de "fundadas razões". Permite, em consequência, que o Juiz que atua em contato direto com a prova dos autos, perquirir acerca da real condição econômica do demandante. Precedentes do STJ e desta Corte Regional.
- 3 - Informações extraídas do sistema CNIS/Plenus, revelam que a agravante, por ocasião da propositura da demanda subjacente (novembro/2019), não mantinha vínculo empregatício estável, sendo titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com proventos, na competência janeiro/2020, da ordem de R\$2.982,28 (dois mil, novecentos e oitenta e dois reais e vinte e oito centavos).
- 4 - A simples constatação de que a parte agravante se valeu de patrocínio jurídico particular é insuficiente para a negativa do benefício. Isso porque tal elemento único e sem maior detalhamento não é preciso para se concluir de imediato pela ausência de hipossuficiência econômica.
- 5 - Prova disso são as situações em que a maior parte da remuneração do causídico é ajustada para eventual êxito da demanda, ou ainda, pelo simples fato de não ser possível conhecer a fundo os exatos termos do acordo que permitiu o ajuste com o profissional liberal. Reflexo desse posicionamento é a dicção do artigo 99, § 4º, do novo Código de Processo Civil.
- 6 - Agravo de instrumento provido para conceder os benefícios da assistência judiciária gratuita.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento interposto pela autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018016-60.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GONCALO DONIZETI RIBEIRO SALVINO

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO SOUZA RODRIGUES CIRILO - SP260515-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018016-60.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GONCALO DONIZETI RIBEIRO SALVINO

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO SOUZA RODRIGUES CIRILO - SP260515-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por GONÇALO DONIZETI RIBEIRO SALVINO, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor rural.

A r. sentença (ID - 104253386 - págs. 99/104) julgou procedente o pedido, para reconhecer o labor rural de 05/1971 a 04/1987, e condenou o INSS na implantação da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (28/05/2015), acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora. Condenou-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no montante de 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Em razões recursais (ID 95340993 - págs. 8/16), o INSS alega que não restou demonstrado o trabalho rural exercido pelo requerente. Sustenta a ausência de início de prova material, além da vedação da prova exclusivamente testemunhal. Aduz que não foram completados os requisitos para a obtenção do benefício. Subsidiariamente, no tocante à correção monetária e aos juros de mora, pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/2009.

Intimado o autor, apresentou contrarrazões (ID 95340993 - págs. 21/29).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018016-60.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GONCALO DONIZETI RIBEIRO SALVINO

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO SOUZA RODRIGUES CIRILO - SP260515-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor rural.

O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. 1. (...) 3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (...) (APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 2 não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...) 8" (AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

Observe, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

Consigne-se, também, que o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **RESP nº 1.348.633/SP**, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII, nos seguintes termos:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(omissis)

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91, como se pode observar nos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO SEM EFEITO MODIFICATIVO.

(...)

2. No presente caso, impõe-se sanar omissão para asseverar que a jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que é dispensável o recolhimento de contribuições previdenciárias, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, quanto ao labor exercido antes da Lei 8.213/1991. (...) (EdeI no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 55, § 2º, DA LEI N. 8.213/91. OCORRÊNCIA. SEGURADA VINCULADA AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL-RGPS. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ANTES DA VIGÊNCIA DA REFERIDA LEI. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. A autora sempre esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.

2. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado como trabalhador rural, antes da vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social. Precedentes da Terceira Seção.

Ação rescisória procedente" (AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015 - grifos nossos).

"APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR A PROVA DOCUMENTAL.

1. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência. (...) (AC nº 0029462-51.2003.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015).

Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, exceto para fins de carência, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99, *in verbis*:

"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

(...)

X - o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior à competência novembro de 1991;"

Do caso concreto.

Como prova material do labor no campo, o autor apresentou certificado de alistamento militar, no qual está anotado que exercia a profissão de lavrador em 16/03/1977 (ID 95340992 – pág. 19), o que se demonstra suficiente à configuração do exigido início de prova material.

Foi produzida prova testemunhal em juízo (ID 95340992 – págs. 164/169).

A testemunha Sr. José Nunes da Silva disse conhecer o autor “desde 1986”, afirmando se lembrar exatamente do ano, pois à época “eu era arrendatário de uma fazenda”, propriedade de Laide Almeida Barcelos, sendo que “eu arrendava e ele (o autor) trabalhava lá na roça, na fazenda, cuidando do gado, na parte da agropecuária”. Informou que o requerente morava no local e era solteiro. Complementou que ficou com o arrendamento até 1989, e depois “larguei mão”, não sabendo informar se o autor permaneceu no local.

O depoente Sr. Luiz Ovídio Fonseca Filho disse que conhecia o autor há muito tempo, “trabalhando em fazenda”, quando exercia a atividade de retirado. Respondeu não se recordar em que época que o conheceu, apenas mencionando se lembrar que o dono da fazenda era Laide. Informou que o autor era solteiro. Indagado, respondeu não ter ideia de quanto tempo o autor ficou “cuidando do retiro”, e que também não se recordava por quanto tempo que trabalharam juntos.

Em que pese seja possível assegurar que o postulante efetivamente exerceu a atividade no campo, a prova mais contundente acerca do início de seu trabalho é o ano de 1986, cujo contexto inclusive foi detalhado no primeiro depoimento. A informação de que o autor era solteiro – comprovado seu matrimônio em 10/12/1983 (ID 95340992 – pág. 22), além de contraditória com a informação do início do trabalho em 1986, na segunda oitiva, não foi acompanhada de outras informações mais específicas acerca da data do trabalho desenvolvido, portanto, demonstrando-se insuficiente para a extensão do período rural que pretende comprovar.

A prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, sendo possível reconhecer o trabalho campesino no período de 01/01/1986 a 30/04/1987, nos termos da r. sentença.

Somando-se o tempo rural admitido nesta demanda (01/01/1986 a 30/04/1987) ao período incontroverso reconhecido pelo INSS (22 anos, 3 meses e 1 dia - ID 95340992 – pág. 35), verifica-se que, à época do requerimento administrativo (28/05/2015), o autor não havia completado o tempo suficiente para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Nos termos dos artigos 85, §§2º e 3º, e 86, ambos do Código de Processo Civil, os honorários advocatícios, ora arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atribuído à causa, devidamente atualizado (art. 85, §2º, do CPC), serão distribuídos entre as partes sucumbentes, na seguinte proporção: “70% em favor do patrono da autarquia e “30% em favor do patrono da parte autora.

Em relação à parte autora, havendo a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no §3º do artigo 98 do CPC, ficará a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos da fundamentação.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para restringir o labor rural admitido para o período de 01/01/1986 a 30/04/1987, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, fixados os honorários advocatícios na forma da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL. TEMPO INSUFICIENTE. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 – O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

2 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

3 - O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

4 - Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII.

5 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.

6 – Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, exceto para fins de carência, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99.

7 – Como prova material do labor no campo, o autor apresentou certificado de alistamento militar, no qual está anotado que exercia a profissão de lavrador em 16/03/1977 (ID 95340992 – pág. 19), o que se demonstra suficiente à configuração do exigido início de prova material.

8 - A testemunha Sr. José Nunes da Silva disse conhecer o autor “desde 1986”, afirmando se lembrar exatamente do ano, pois à época “eu era arrendatário de uma fazenda”, propriedade de Laide Almeida Barcelos, sendo que “eu arrendava e ele (o autor) trabalhava lá na roça, na fazenda, cuidando do gado, na parte da agropecuária”. Informou que o requerente morava no local e era solteiro. Complementou que ficou como arrendamento até 1989, e depois “larguei não”, não sabendo informar se o autor permaneceu no local.

9 - O depoente Sr. Luiz Ovídio Fonseca Filho disse que conhecia o autor há muito tempo, “trabalhando em fazenda”, quando exercia a atividade de retirado. Respondeu não se recordar em que época que o conheceu, apenas mencionando se lembrar que o dono da fazenda era Laide. Informou que o autor era solteiro. Indagado, respondeu não ter ideia de quanto tempo o autor ficou “cuidando do retiro”, e que também não se recordava por quanto tempo que trabalharam juntos.

10 - Em que pese seja possível assegurar que o postulante efetivamente exerceu a atividade no campo, a prova mais contundente acerca do início de seu trabalho é o ano de 1986, cujo contexto inclusive foi detalhado no primeiro depoimento. A informação de que o autor era solteiro – comprovado o seu matrimônio em 10/12/1983 (ID 95340992 – pág. 22), além de contraditória com a informação do início do trabalho em 1986, na segunda oitiva, não foi acompanhada de outras informações mais específicas acerca da data do trabalho desenvolvido, portanto, demonstrando-se insuficiente para a extensão do período rural que pretende comprovar.

11 - A prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, sendo possível reconhecer o trabalho campesino no período de 01/01/1986 a 30/04/1987, nos termos da r. sentença.

12 - Somando-se o tempo rural admitido nesta demanda (01/01/1986 a 30/04/1987) ao período incontroverso reconhecido pelo INSS (22 anos, 3 meses e 1 dia - ID 95340992 – pág. 35), verifica-se que, à época do requerimento administrativo (28/05/2015), o autor não havia completado o tempo suficiente para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

13 - Nos termos dos artigos 85, §§2º e 3º, e 86, ambos do Código de Processo Civil, os honorários advocatícios, ora arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atribuído à causa, devidamente atualizado (art. 85, §2º, do CPC), serão distribuídos entre as partes sucumbentes, na seguinte proporção: “70% em favor do patrono da autarquia e “30% em favor do patrono da parte autora.

14 - Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, para restringir o labor rural admitido para o período de 01/01/1986 a 30/04/1987, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, fixados os honorários advocatícios na forma da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001770-20.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: REGINA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JANAINA DE OLIVEIRA - SP162459-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001770-20.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: REGINA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JANAINA DE OLIVEIRA - SP162459-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo segurado contra decisão proferida pelo Juízo *a quo* que, em sede de ação de conhecimento objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, indeferiu o pedido de tutela de urgência.

Nas razões recursais, reafirma a necessidade do deferimento da antecipação de tutela, bem como argumenta com a presença dos requisitos ensejadores do referido provimento.

Ausente pedido de antecipação da pretensão recursal (ID 123080867).

Não houve apresentação de resposta (ID 129979759).

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001770-20.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: REGINA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JANAINA DE OLIVEIRA - SP162459-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Não entendo ser caso de concessão da tutela de urgência, ao menos neste momento processual.

Isto porque não há nos autos elementos "que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo" (art. 300, CPC).

O juiz de 1º grau, em razão da maior proximidade com a realidade dos autos (partes, provas e perícias), perpetrou análise condizente com a causa, concluindo pela negativa da tutela, em razão da necessária dilação probatória. Nestes termos, aliás, consignou na decisão, *verbis*:

"Vistos.

Providencie a serventia o todo necessário à liberação dos honorários periciais do(a) subscritor(a) do laudo retro.

De início, observo que o laudo em questão concluiu quanto a parte autora: "Assim, considerando-se a idade da autora, seu grau de instrução e sua função habitual de lavradora de café, fica caracterizada a incapacidade parcial e permanente para atividades laborais. É parcial, pois poderá realizar atividades laborais ou extra-laborais desde que respeitadas as seguintes restrições: carregamento de pesos acima de 3 kg, flexo-extensão regular de tronco, longas caminhadas e agachamentos. É permanente, pois as lesões são degenerativas não havendo cura."

Em nova análise a toda a argumentação constante da inicial, aliada a documentação a ela acostada, em especial o Laudo realizado pelo juízo, se constata de forma clara a falta de requisitos indispensáveis a concessão da tutela de urgência, em especial o "fumus boni juris".

Necessário observar que a prova inequívoca necessária para o convencimento da verossimilhança da alegação não é a prova inequívoca da certeza da incapacidade, porém, o mínimo de elementos que leve a conclusão do julgador quanto a presença das condições indispensáveis a concessão da tutela pleiteada devem constar da demanda. O resultado do laudo pericial do juízo exclui tal possibilidade no momento.

Dá a impossibilidade do acolhimento da pretensão liminar.

Portanto, INDEFIRO A TUTELA DE URGÊNCIA.

(...)

Na eventual apresentação de contestação, o INSS deverá apresentar a documentação eventualmente existente quanto ao procedimento administrativo em trâmite pela autarquia referente ao caso.

Fica a serventia autorizada a solicitar dos interessados qualquer providência necessária ao prosseguimento da demanda, independentemente de despacho nos autos, inclusive o fornecimento de cópias, procurações e apresentação de comprovantes de recolhimento das taxas e/ou custas atinentes ao feito.

Servirá o presente, por cópia assinada digitalmente, como ofício apto ao cumprimento do nele(a) constante. Cumpra-se na forma e sob as penas da Lei.

Intime-se."

Assim, somente depois de esgotada a fase instrutória, seria viável a concessão provisória do benefício previdenciário.

Nesse sentido, a orientação desta Corte Recursal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA INDEFERIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. Embora os documentos atestem a presença das doenças relatadas na inicial, não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade atual para o trabalho.

2. Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, **evidencia-se a necessária dilação probatória, restando impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.**

3. Agravo de instrumento provido. (grifos nossos)

(AI nº 0006399-64.2016.4.03.0000/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DE 21/10/2016).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO/RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO.

1. O auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estiver incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

2. **A questão demanda dilação probatória, já que os documentos apresentados não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, necessária à antecipação da tutela jurisdicional.**

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento." (grifos nossos).

(AI nº 0003892-33.2016.4.03.0000/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, 7ª Turma, DE 16/08/2016).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

(...)

4. Os documentos acostados aos autos não permitem concluir-se pela incapacidade laborativa, nem pela existência de alguma patologia, não constituindo prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, eis que são praticamente ilegíveis, sequer permitindo a identificação de seus signatários ou das datas em que foram emitidos.

5. **Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidenciando-se a necessária dilação probatória, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.**

6. Agravo legal a que se nega provimento." (grifos nossos).

(AI nº 0010642-85.2015.4.03.0000/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Miguel di Pierro, 7ª Turma, DE 16/07/2015).

Desta feita, respeitado o juízo discricionário do magistrado, não visualizo qualquer ilegalidade na decisão combatida.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento** interposto pela parte autora.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA DE URGÊNCIA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Decisão proferida pelo Juízo de primeiro grau que indeferiu a concessão de tutela de urgência, para implantação de benefício previdenciário por incapacidade.

2 - Inexistem nos autos elementos "que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo" (art. 300, CPC).

3 - O Juiz de primeiro grau, em razão da maior proximidade com a realidade dos autos (partes, provas e perícias), perpetrou análise condizente com a causa, concluindo pela negativa da tutela, em razão da necessária dilação probatória. Precedentes desta Turma.

4 - Agravo de instrumento da parte autora desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0006746-46.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIO MOREIRA DE MATOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: MARIO MOREIRA DE MATOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0006746-46.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIO MOREIRA DE MATOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: MARIO MOREIRA DE MATOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas pelo do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e por MARIO MOREIRA DE MATOS, em ação previdenciária ajuizada por este, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições agressivas à saúde.

A r. sentença (ID 97836637 - Págs. 7/14) julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do intervalo de 17/10/1977 a 02/02/1978 e conceder ao autor aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, a partir da citação (02/03/2015). Estipulou parâmetros para liquidação dos juros de mora e correção monetária. Em razão da sucumbência recíproca, condenou as partes em honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor da condenação até a data da sentença, a serem proporcionalmente distribuídos. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

O INSS, em sede recursal (ID 97836637 - Págs. 41/44), pugna pela aplicação da Lei nº 11.960/09.

Em razões recursais (ID 97836637 - Págs. 50/63), a parte autora defende o reconhecimento do período de 03/05/1995 a 07/07/1998, em que percebeu o auxílio-doença, como especial, com deferimento do benefício desde a data em que formulou o pedido administrativo (20/01/2012) ou a partir do momento em que preencheu os requisitos.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões da parte autora, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0006746-46.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIO MOREIRA DE MATOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: MARIO MOREIRA DE MATOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A sentença reconheceu a especialidade do intervalo de 17/10/1977 a 02/02/1978, deixando de admitir como especial o lapso de 03/05/1995 a 07/07/1998, em razão de estar o autor em percepção de auxílio-doença.

Acerca da possibilidade de reconhecimento do labor insalubre no intervalo em que o autor percebeu auxílio-doença (*in casu*, de 03/05/1995 a 07/07/1998), em que pese entendimento pessoal deste Relator, curvo-me à orientação firmada no julgamento do REsp 1.723.181-RS pelo C. STJ, no sentido de que devem ser considerados como de caráter especial os períodos em gozo de auxílio-doença - quer acidentário, quer previdenciário - conforme fixação da tese (apreciação do Tema 998), no acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL ADMITIDO COMO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 1.036 DO CÓDIGO FUX. POSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL, PARA FINS DE APOSENTADORIA, PRESTADO NO PERÍODO EM QUE O SEGURADO ESTEVE EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA DE NATUREZA NÃO ACIDENTÁRIA. PARECER MINISTERIAL PELO PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Até a edição do Decreto 3.048/1999 inexistia na legislação qualquer restrição ao cômputo do tempo de benefício por incapacidade não acidentário para fins de conversão de tempo especial. Assim, comprovada a exposição do Segurado a condições especiais que prejudicassem a sua saúde e a integridade física, na forma exigida pela legislação, reconhecer-se-ia a especialidade pelo período de afastamento em que o Segurado permanecesse em gozo de auxílio-doença, seja este acidentário ou previdenciário.
2. A partir da alteração então promovida pelo Decreto 4.882/2003, nas hipóteses em que o Segurado fosse afastado de suas atividades habituais especiais por motivos de auxílio-doença não acidentário, o período de afastamento seria computado como tempo de atividade comum.
3. A justificativa para tal distinção era o fato de que, nos períodos de afastamento em razão de benefício não acidentário, não estaria o Segurado exposto a qualquer agente nocivo, o que impossibilitaria a contagem de tal período como tempo de serviço especial.
4. Contudo, a legislação continuou a permitir o cômputo, como atividade especial, de períodos em que o Segurado estivesse em gozo de salário-maternidade e férias, por exemplo, afastamentos esses que também suspendem o seu contrato de trabalho, tal como ocorre com o auxílio-doença não acidentário, e retiram o Trabalhador da exposição aos agentes nocivos. Isso denota irracionalidade na limitação imposta pelo decreto regulamentar, afrontando as premissas da interpretação das regras de Direito Previdenciário, que prima pela expansão da proteção preventiva ao Segurado e pela máxima eficácia de suas salvaguardas jurídicas e judiciais.
5. Não se pode esperar do poder judicial qualquer interpretação jurídica que venha a restringir ou prejudicar o plexo de garantias das pessoas, com destaque para aquelas que reivindicam legítima proteção do Direito Previdenciário. Pelo contrário, o esperável da atividade judicante é que restaure visão humanística do Direito, que foi destruída pelo positivismo jurídico.

Desta forma, considerando que o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 97833177 - Pág. 67), com chancela profissional pelos registros ambientais, informa a submissão ao ruído de 93,3dB, de 31/11/1987 a 07/07/1998, durante o labor para a “Quattor Participações S.A.”. Logo, devido ao reconhecimento da especialidade do período de 03/05/1995 a 07/07/1998, em que o autor percebeu auxílio-doença.

Vale consignar, ainda, que a especialidade do interregno já fora reconhecida na seara administrativa, consoante se depreende do resumo de documentos de ID 97833177 - Pág. 159. Assim, incontroverso que o intervalo deve ser computado com acréscimo (fator 1,4) no tempo de serviço do autor.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de serviço incontroverso (resumo de documentos – ID 97833177 - Págs. 157/159) ao especial, reconhecido nesta demanda, convertido em comum, verifica-se que o autor alcançou **35 anos, 3 meses e 16 dias** de serviço até a data do pedido administrativo (20/01/2012 – ID 97833177 - Pág. 44), o que lhe assegura o direito à aposentadoria por tempo de contribuição.

O termo inicial da benesse deve ser fixado na data do requerimento administrativo (20/01/2012 – ID 97833177 - Pág. 44), consoante preleciona o art. 54 da Lei de Benefícios.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, entende-se que a parte autora decaiu em parte mínima do pedido, eis que se sagrou vencedora no pleito de aposentadoria por tempo de contribuição. No que tange ao valor da verba honorária sucumbencial, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que resta perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discriminar, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus como o mesmo empenho e dedicação.

Por tais razões, imperiosa a fixação do termo final, para a incidência da verba honorária, na data da prolação da sentença.

Neste sentido, aliás, existem precedentes dessa 7ª Turma:

"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPROVIMENTO.

1 - O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

2 - Os honorários de advogado devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

3 - Agravo legal improvido."

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.014451-4, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 04/02/2016) (grifos nossos)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NOS TERMOS DA SÚMULA 111/STJ.

1. Os honorários advocatícios, nas lides previdenciárias, devem incidir sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, entendida esta, em interpretação restritiva, como ato emanado do juiz de primeiro grau, nos termos do artigo 162, § 1º, do CPC. Inteligência da Súmula 111 do STJ.

2. Agravo a que se nega provimento."

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.009126-1, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto de Santctis, DE 10/03/2016) (grifos nossos)

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a especialidade do intervalo de 03/05/1995 a 07/07/1998 e condenar o INSS na implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao autor, a partir da data do requerimento administrativo (20/01/2012), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, assim como condená-lo em honorários advocatícios, fixados 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. TEMPO ESPECIAL. RECONHECIDO. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO INTEGRAL DEFERIDO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

1 - A sentença reconheceu a especialidade do intervalo de 17/10/1977 a 02/02/1978, deixando de admitir como especial o lapso de 03/05/1995 a 07/07/1998, em razão de estar o autor em percepção de auxílio-doença.

2 - Acerca da possibilidade de reconhecimento do labor insalubre no intervalo em que o autor percebeu auxílio-doença (in casu, de 03/05/1995 a 07/07/1998), em que pese entendimento do Relator, deve prevalecer a orientação firmada no julgamento do REsp 1.723.181-RS pelo C. STJ, no sentido de que devem ser considerados como de caráter especial os períodos em gozo de auxílio-doença - quer acidentário, quer previdenciário - conforme fixação da tese (apreciação do Tema 998).

3 - Desta forma, considerando que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 97833177 - Pág. 67), com chancela profissional pelos registros ambientais, informa a submissão ao ruído de 93,3dB, de 31/11/1987 a 07/07/1998, durante o labor para a "Quattor Participações S.A.". Logo, devido ao reconhecimento da especialidade do período de 03/05/1995 a 07/07/1998, em que o autor percebeu auxílio-doença.

4 - Vale consignar, ainda, que a especialidade do interregno já fora reconhecida na seara administrativa, consoante se depreende do resumo de documentos de ID 97833177 - Pág. 159. Assim, incontroverso que o intervalo deve ser computado com acréscimo (fator 1,4) no tempo de serviço do autor.

5 - Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de serviço incontroverso (resumo de documentos - ID 97833177 - Págs. 157/159) ao especial, reconhecido nesta demanda, convertido em comum, verifica-se que o autor alcançou **35 anos, 3 meses e 16 dias** de serviço até a data do pedido administrativo (20/01/2012 - ID 97833177 - Pág. 44), o que lhe assegura o direito à aposentadoria por tempo de contribuição.

6 - O termo inicial da benesse deve ser fixado na data do requerimento administrativo (20/01/2012 - ID 97833177 - Pág. 44), consoante preleciona o art. 54 da Lei de Benefícios.

7 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos extunc do mencionado pronunciamento.

8 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

9 - Quanto aos honorários advocatícios, entende-se que a parte autora decaiu em parte mínima do pedido, eis que se sagrou vencedora no pleito de aposentadoria por tempo de contribuição. No que tange ao valor da verba honorária sucumbencial, é inevitável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que resta perfeitamente atendido como percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

10 - Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar provimento à apelação da parte autora, para reconhecer a especialidade do intervalo de 03/05/1995 a 07/07/1998 e condenar o INSS na implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao autor, a partir da data do requerimento administrativo (20/01/2012), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, assim como condená-lo em honorários advocatícios, fixados 10% sobre o valor das

parcelas vencidas até a data da sentença, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014960-87.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JANDIRA CARDOSO DE MORAES BARBOSA

Advogado do(a) APELANTE: ROSANA SALES QUESADA - SP155617-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014960-87.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JANDIRA CARDOSO DE MORAES BARBOSA

Advogado do(a) APELANTE: ROSANA SALES QUESADA - SP155617-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por JANDIRA CARDOSO DE MORAES BARBOSA em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

A r. sentença (ID 107430191, p. 63-68) julgou improcedente o pedido inicial e condenou a autora no pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 107430191, p. 72-76), pugna a autora pela reforma da sentença, ao argumento de que restou comprovado o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

Intimado, o INSS não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014960-87.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JANDIRA CARDOSO DE MORAES BARBOSA

Advogado do(a) APELANTE: ROSANA SALES QUESADA - SP155617-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade, na modalidade híbrida, encontra previsão no art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

Nos termos do dispositivo supramencionado, incluído pela Lei 11.718/2008, o segurado terá direito à aposentadoria por idade, na forma híbrida, isto é, como trabalhador rural e urbano, quando atingir 65 (homens) ou 60 (mulheres) anos, desde que tenha cumprido a carência exigida, devendo ser considerados ambos os períodos (urbano e rural) para efeitos de se cômputo da carência exigida no art. 27, inc. II, da Lei 8.213/91.

Em relação ao ponto, restou assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.674.221/SP, submetido ao rito dos recursos representativos de controvérsia repetitiva (Tema nº 1.007), o entendimento segundo o qual é permitido ao segurado mesclar os períodos de atividade rural e urbana, para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade híbrida, sendo indiferente a qual regime pertença (rural ou urbano) por ocasião do requerimento do benefício, desde que respeitada a exigência etária, conforme se verifica *in verbis*

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 1.036, § 5º. DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º. E 4º. DA LEI 8.213/1991. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DE ISONOMIA A TRABALHADORES RURAIS E URBANOS. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL, REMOTO E DESCONTÍNUO, ANTERIOR À LEI 8.213/1991 A despeito do não recolhimento de contribuição. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO LABOR CAMPESINO POR OCASIÃO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TESE FIXADA EM HARMONIA COM O PARECER MINISTERIAL. RECURSO ESPECIAL DA SEGURADA PROVIDO.

1. A análise da lide judicial que envolve a proteção do Trabalhador Rural exige do julgador sensibilidade, e é necessário lançar um olhar especial a esses trabalhadores para compreender a especial condição a que estão submetidos nas lides campesinas.

2. Como leciona a Professora DANIELA MARQUES DE MORAES, é preciso analisar quem é o outro e em que este outro é importante para os preceitos de direito e de justiça. Não obstante o outro possivelmente ser aquele que foi deixado em segundo plano, identificá-lo pressupõe um cuidado maior. Não se pode limitar a apontar que seja o outro. É preciso tratar de tema correlatos ao outro, com alteridade, responsabilidade e, então, além de distinguir o outro, incluí-lo (mas não apenas de modo formal) ao rol dos sujeitos de direito e dos destinatários da justiça (A Importância do Olhar do Outro para a Democratização do Acesso à Justiça, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015, p. 35).

3. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º. e 4º. no art.

48 da lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles Trabalhadores Rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo Segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadia urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência (REsp. 1.

407.613/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 28.11.2014).

4. A aposentadoria híbrida consagra o princípio constitucional de uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais, conferindo proteção àqueles Trabalhadores que migraram, temporária ou definitivamente, muitas vezes acossados pela penúria, para o meio urbano, em busca de uma vida mais digna, e não conseguiram implementar os requisitos para a concessão de qualquer aposentadoria, encontrando-se em situação de extrema vulnerabilidade social.

5. A inovação legislativa objetivou conferir o máximo aproveitamento e valorização ao labor rural, ao admitir que o Trabalhador que não preenche os requisitos para concessão de aposentadoria rural ou aposentadoria urbana por idade possa integrar os períodos de labor rural com outros períodos contributivos em modalidade diversa de Segurado, para fins de comprovação da carência de 180 meses para a concessão da aposentadoria híbrida, desde que cumprido o requisito etário de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher:

6. Analisando o tema, esta Corte é uníssona ao reconhecer a possibilidade de soma de lapsos de atividade rural, ainda que anteriores à edição da Lei 8.213/1991, sem necessidade de recolhimento de contribuições ou comprovação de que houve exercício de atividade rural no período contemporâneo ao requerimento administrativo ou implemento da idade, para fins de concessão de aposentadoria híbrida, desde que a soma do tempo de serviço urbano ou rural alcance a carência exigida para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

7. A teste defendida pela Autarquia Previdenciária, de que o Segurado deve comprovar o exercício de período de atividade rural nos últimos quinze anos que antecedem o implemento etário, criaria uma nova regra que não encontra qualquer previsão legal. Se revela, assim, não só contrária à orientação jurisprudencial desta Corte Superior, como também contrária o objetivo da legislação previdenciária.

8. Não admitir o cômputo do trabalho rural exercido em período remoto, ainda que o Segurado não tenha retornado à atividade campesina, tornaria a norma do art. 48, § 3º. da Lei 8.213/1991 praticamente sem efeito, vez que a realidade demonstra que a tendência desses Trabalhadores é o exercício de atividade rural quando mais jovens, migrando para o ambiente urbano com o avançar da idade. Na verdade, o entendimento contrário, expressa, sobretudo, a velha posição preconceituosa contra o Trabalhador Rural, máxime se do sexo feminino.

9. É a partir dessa realidade social experimentada pelos Trabalhadores Rurais que o texto legal deve ser interpretado, não se podendo admitir que a justiça fique retida entre o rochedo que o legalismo impõe e o vento que o pensamento renovador sopra. A justiça pode ser cega, mas os juízes não são. O juiz guia a justiça de forma surpreendente, nos meandros do processo, e ela sai desse labirinto com a venda retirada dos seus olhos.

10. Nestes termos, se propõe a fixação da seguinte tese: o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.

11. Recurso Especial da Segurada provido, determinando-se o retorno dos autos à origem, a fim de que prossiga no julgamento do feito analisando a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida."

(REsp 1674221/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019) (destaque nosso)

Sendo assim, quando da análise do pedido à luz do § 3º do art. 48 da Lei 8.213/91, não incide a vedação expressa contida no art. 55, § 2º, da referida lei.

Tendo implementado a idade mínima de 60 anos em 13 de outubro de 2010 (ID 107430191, p. 13), deveria a autora comprovar a carência de 174 (cento e setenta e quatro) meses, ônus do qual, de fato, se desincumbiu.

A controvérsia cinge-se ao período de labor rural, no qual não foram efetuados recolhimentos previdenciários, conforme aduz a autarquia.

Conforme disposição expressa do § 3º, do art. 55 da Lei n. 8.213/91, a distinção entre a aposentadoria por idade rural e a de caráter híbrido, além do cômputo do exercício de atividade rural e de períodos de contribuição sob outras categorias conjuntamente, reside no requisito etário.

Por sua vez, os critérios para apreciação do conjunto probatório referente ao exercício de atividade rural são idênticos em ambas as modalidades de aposentadorias por idade. Assim sendo, é necessária apenas a comprovação do efetivo exercício de labor rural para efeito de carência.

No caso em exame, foram acostadas aos autos cópias de ofício do INSS e de declaração de averbação de período rural de 20/10/1964 a 1º/02/1977, em decorrência de decisão judicial (ID 107430191, p. 25-26).

No mais, foi juntada aos autos cópia de CTPS da autora, na qual constam registros de caráter urbano, nos períodos de 07/02/1977 a 27/04/1978, de 1º/03/1983 a 29/02/1984, de 1º/11/1984 a 30/10/1986 e de 03/09/2007 a 27/09/2007 (ID 107430191, p. 22-24).

Dessa forma, diante do preenchimento da carência exigida em lei, mediante o somatório dos períodos de atividades rurais e urbanas, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade, na modalidade híbrida.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (24/03/2014 – ID 107430191, p. 19).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) incidente sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

Isento o INSS de custas processuais.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da autora** para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, a fim de condenar o INSS na implantação do benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual. Fixo a verba honorária em 10% sobre o valor das parcelas devidas em atraso, até a sentença.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE LABOR RURAL. TEMPO DE SERVIÇO URBANO INCONTROVERSO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

- 1 - Tendo implementado a idade mínima de 60 anos em 13 de outubro de 2010, deveria a autora comprovar a carência de 174 (cento e setenta e quatro) meses, ônus do qual, de fato, se desincumbiu.
- 2 - Conforme disposição expressa do § 3º, do art. 55 da Lei n. 8.213/91, a distinção entre a aposentadoria por idade rural e a de caráter híbrido, além do cômputo do exercício de atividade rural e de períodos de contribuição sob outras categorias conjuntamente, reside no requisito etário.
- 3 - Por sua vez, os critérios para apreciação do conjunto probatório referente ao exercício de atividade rural são idênticos em ambas as modalidades de aposentadorias por idade. Assim sendo, é necessária apenas a comprovação do efetivo exercício de labor rural para efeito de carência.
- 4 - A controvérsia cinge-se de labor rural exercido, no qual não foram efetuados recolhimentos previdenciários, conforme aduz a autarquia.
- 5 - No caso em exame, foram acostadas aos autos cópias de ofício do INSS e de declaração de averbação de período rural de 20/10/1964 a 1º/02/1977, em decorrência de decisão judicial.
- 6 - No mais, foi juntada aos autos cópia de CTPS da autora, na qual constam registros de caráter urbano, nos períodos de 07/02/1977 a 27/04/1978, de 1º/03/1983 a 29/02/1984, de 1º/11/1984 a 30/10/1986 e de 03/09/2007 a 27/09/2007.
- 7 - Diante do preenchimento da carência exigida em lei, mediante o somatório dos períodos de atividades rurais e urbanas, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade, na modalidade híbrida.
- 8 - Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo.
- 9 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 10 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

11 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

12 - Isento o INSS de custas processuais.

13 - Apelação da autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da autora para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, a fim de condenar o INSS na implantação do benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, fixando a verba honorária em 10% sobre o valor das parcelas devidas em atraso, até a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0008146-66.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAURO BORBA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0008146-66.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAURO BORBA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e recurso adesivo interposto por MAURO BORBA, em ação previdenciária ajuizada por este, objetivando a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição percebida em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições agressivas à saúde e conversão de tempo comum em especial.

A r. sentença (ID 95602538 - Págs. 16/34) julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade dos intervalos de 06/03/1997 a 03/05/2010 e conceder ao autor aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (03/05/2010). Estipulou parâmetros para liquidação dos juros de mora e correção monetária. Condenou o INSS em honorários advocatícios, em valor a ser fixado em fase de liquidação. Sem custas.

O INSS, em sede de apelação (ID 95602538 - Págs. 41/48), argumenta não ter restado comprovada a exposição, habitual e permanente, a agente nocivo. Aduz o uso de EPI eficaz. Por fim, requer a aplicação da Lei nº 11.960/09.

Em razões recursais (ID 95602538 - Págs. 64/73), a parte autora defende a admissão da conversão de tempo especial em comum, bem como pugna pela fixação dos honorários advocatícios.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões da parte autora, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0008146-66.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAURO BORBA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
--------------------	---------------	-----------------------

Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Pacifica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015) (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Do caso concreto.

Controvertida, na demanda, a especialidade do período de 06/03/1997 a 03/05/2010.

No referido intervalo, trabalhado para a "Scania do Brasil Ltda.", a prova pericial produzida nos autos atesta a exposição a "óleo mineral/solventes (hidrocarbonetos aromáticos)" (ID 95604887 - Pág. 228).

No tocante ao mencionado agente nocivo, de acordo com o §4º do art. 68 do Decreto nº 8.123/13, que deu nova redação ao Decreto 3.048/99, a submissão a substâncias químicas com potencial cancerígeno autoriza a contagem especial, sem que interfira, neste ponto, a concentração verificada. Irrelevante, desta forma, se houve uso de equipamentos de proteção.

E segundo ensinamentos químicos, os hidrocarbonetos aromáticos contêm em sua composição o benzeno, substância listada como cancerígena na NR-15 do Ministério do Trabalho (anexo nº 13-A).

Colacionam-se julgados desta Corte, neste sentido:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PRELIMINARES. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. LAUDO PERICIAL. EPI INEFICAZ. TERMO INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

(omissis)

V - Nos termos do §4º do art. 68 do Decreto 8.123/2013, que deu nova redação do Decreto 3.048/99, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração. No caso dos autos, os hidrocarbonetos aromáticos possuem em sua composição o benzeno, substância relacionada como cancerígena no anexo nº 13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho."

(omissis)

(AC nº 2013.03.99.033925-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 24/07/2018, v.u., p. DJE 01/08/2018) (grifei)

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. AGENTES QUÍMICOS. ENQUADRAMENTO PARCIAL. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSENTE REQUISITO TEMPORAL. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

(omissis)

- Especificamente ao período de 1º/1/2004 a 31/12/2004, de 1º/1/2007 a 31/12/2007, de 1º/1/2008 a 31/12/2008 e de 1º/8/2011 a 24/5/2012 (DER), a parte autora logrou demonstrar, via PPP, a exposição habitual e permanente a agentes químicos insalubres, tais como: estireno e etil benzeno (hidrocarboneto aromático), circunstância que determina o enquadramento nos códigos 1.0.3 e 1.0.19 dos anexos dos Decretos n. 2.172/97 e 3.048/99.

- Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a hidrocarbonetos não requerem análise quantitativa e sim qualitativa (Precedentes).

- Cumpre acrescentar que o agente nocivo benzeno é elemento comprovadamente cancerígeno, consoante o anexo n. 13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho e Emprego."

(omissis)

Sob este prisma, possível o enquadramento do período de 06/03/1997 a 03/05/2010, o qual se reputa reconhecido como especial.

A pretensão de conversão de tempo comum em especial, denominada "conversão inversa", não merece prosperar. Isso porque o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.310.034/PR, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, firmou o entendimento no sentido de que a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, inclusive quanto ao fator de conversão, independente do regime jurídico à época da prestação do serviço, restando inaplicável a regra que permitia a conversão de atividade comum em especial aos benefícios requeridos após a edição da Lei nº 9.032/95.

Esta 7ª Turma, sobre o tema, assim se pronunciou:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. HIPÓTESES DE CABIMENTO. CONCESSÃO DE EFEITO INFRINGENTE EM RAZÃO DE O TEMA TER SIDO APRECIADO POR TRIBUNAL SUPERIOR POR MEIO DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. NECESSIDADE DE PACIFICAÇÃO DO LITÍGIO E DE SE PRESTIGIAR OS PROVIMENTOS JUDICIAIS CUJA EFICÁCIA É VINCULANTE. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO INVERSA.

(...)
- DA CONVERSÃO INVERSA. O C. Superior Tribunal Justiça, quando do julgamento do REsp 1.310.034/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2012, reafirmado em Embargos de Declaração, DJe de 02.02.2015 - representativo da controvérsia), consolidou o entendimento de que a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, inclusive quanto ao fator de conversão, independente do regime jurídico à época da prestação do serviço, restando inaplicável a regra que permitia a conversão de atividade comum em especial aos benefícios requeridos após a edição da Lei nº 9.032/95.

- Embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária acolhidos."

(ED em AC nº 2011.61.83.010158-4/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 18/10/2017).

Conforme planilha constante da sentença (ID 95602538 - Pág. 33), considerando a atividade especial reconhecida nesta demanda e a admitida em sede administrativa (ID 95604887 - Págs. 139/140), verifica-se que a parte autora contava com **25 anos, 6 meses e 24 dias** de atividade desempenhada em condições especiais até a data do requerimento administrativo (03/05/2010 - ID 95604887 - Pág. 43), fazendo jus à aposentadoria especial deferida na origem.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Arbitro os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora**, para fixar os honorários advocatícios em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença, e **dou parcial provimento à apelação do INSS**, a fim de estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE QUÍMICO. HIDROCARBONETO AROMÁTICO. RECONHECIMENTO. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO ESPECIAL CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS E RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDOS.

1 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

4 - Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

- 5 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.
- 6 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.
- 7 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 8 - A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.
- 9 - Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior. Precedentes.
- 10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 11 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 12 - Controvertida, na demanda, a especialidade do período de 06/03/1997 a 03/05/2010.
- 13 - No referido intervalo, trabalhado para a "Scania do Brasil Ltda.", a prova pericial produzida nos autos atesta a exposição a "óleo mineral/solventes (hidrocarbonetos aromáticos)" (ID 95604887 - Pág. 228).
- 14 - No tocante ao mencionado agente nocivo, de acordo com o §4º do art. 68 do Decreto nº 8.123/13, que deu nova redação ao Decreto 3.048/99, a submissão a substâncias químicas com potencial cancerígeno autoriza a contagem especial, sem que interfira, neste ponto, a concentração verificada. Irrelevante, desta forma, se houve uso de equipamentos de proteção.
- 15 - E segundo ensinamentos químicos, os hidrocarbonetos aromáticos contêm em sua composição o benzeno, substância listada como cancerígena na NR-15 do Ministério do Trabalho (anexo nº 13-A).
- 16 - Sob este prisma, possível o enquadramento do período de 06/03/1997 a 03/05/2010, o qual se reputa reconhecido como especial.
- 17 - A pretensão de conversão de tempo comum em especial, denominada "conversão inversa", não merece prosperar. Isso porque o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.310.034/PR, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, firmou o entendimento no sentido de que a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, inclusive quanto ao fator de conversão, independente do regime jurídico à época da prestação do serviço, restando inaplicável a regra que permitia a conversão de atividade comum em especial aos benefícios requeridos após a edição da Lei nº 9.032/95.
- 18 - Conforme planilha constante da sentença (ID 95602538 - Pág. 33), considerando a atividade especial reconhecida nesta demanda e a admitida em sede administrativa (ID 95604887 - Págs. 139/140), verifica-se que a parte autora contava com **25 anos, 6 meses e 24 dias** de atividade desempenhada em condições especiais até a data do requerimento administrativo (03/05/2010 - ID 95604887 - Pág. 43), fazendo jus à aposentadoria especial deferida na origem.
- 19 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 20 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 21 - Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente.
- 22 - Apelação do INSS e recurso adesivo da parte autora parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora, para fixar os honorários advocatícios em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença, e dar parcial provimento à apelação do INSS, a fim de estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039090-10.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ELISABETH DE CARVALHO

Advogado do(a) APELADO: CAROLINA FURQUIM LEITE MATOS CARAZATTO - SP252493-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039090-10.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ELISABETH DE CARVALHO

Advogado do(a) APELADO: CAROLINA FURQUIM LEITE MATOS CARAZATTO - SP252493-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e de recurso adesivo interposto pela parte autora, em ação ajuizada por MARIA ELISABETH DE CARVALHO, objetivando o adicional de 25% previsto no artigo 45 da Lei 8213/91.

A r. sentença (ID 102769295 - páginas 120/121), proferida em 34/09/15, julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária ao pagamento do acréscimo de 25% sobre a aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo (18/06/14). As parcelas atrasadas serão acrescidas de correção monetária e de juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença. Foi concedida antecipação da tutela.

Em razões recursais (ID 102769295 - páginas 135/138), o INSS requer a fixação dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora, nos termos da Lei nº 11.960/09.

Recorre adesivamente a autora (ID 102769295 - páginas 151/156) pleiteando a fixação dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A parte autora apresentou contrarrazões.

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039090-10.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ELISABETH DE CARVALHO

Advogado do(a) APELADO: CAROLINA FURQUIM LEITE MATOS CARAZATTO - SP252493-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que a discussão na presente esfera, como órgão de revisão, deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso interposto, em face do princípio *tantum devolutum quantum appellatum*, preconizado no art. 515, *caput*, do CPC/73, atual art. 1.013 do CPC/2015.

A parte autora propôs ação de conhecimento de natureza condenatória, pelo rito processual ordinário, postulando o adicional de 25% previsto no artigo 45 da Lei 8213/91.

Controvertemos os critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação do INSS e ao recurso adesivo da autora para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACRÉSCIMO DE 25%. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS E RECURSO ADESIVO DA AUTORA PARCIALMENTE PROVIDOS. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

1 - A discussão na presente esfera, como órgão de revisão, deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso interposto, em face do princípio *tantum devolutum quantum appellatum*, preconizado no art. 515, *caput*, do CPC/73, atual art. 1.013 do CPC/2015.

2 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

3 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

2 - Apelação do INSS e recurso adesivo da autora parcialmente providos. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da autora para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0038246-60.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA DAS GRACAS SILVA COSTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GILSON BENEDITO RAIMUNDO - SP118430-N

Advogado do(a) APELANTE: FABIO VIEIRA BLANGIS - SP213180-N

APELADO: MARIA DAS GRACAS SILVA COSTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: GILSON BENEDITO RAIMUNDO - SP118430-N

Advogado do(a) APELADO: FABIO VIEIRA BLANGIS - SP213180-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0038246-60.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA DAS GRACAS SILVA COSTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GILSON BENEDITO RAIMUNDO - SP118430-N

Advogado do(a) APELANTE: FABIO VIEIRA BLANGIS - SP213180-N

APELADO: MARIA DAS GRACAS SILVA COSTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: GILSON BENEDITO RAIMUNDO - SP118430-N

Advogado do(a) APELADO: FABIO VIEIRA BLANGIS - SP213180-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e por MARIA DAS GRAÇAS SILVA COSTA, em ação previdenciária ajuizada por esta, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de período de labor especial.

A r. sentença (ID 97126424 – págs. 48/50), proferida em 16/06/2016, julgou procedente o pedido inicial, “*para condenar o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento, em favor da autora, do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo*”, com parcelas em atraso acrescidas de correção monetária e juros de mora. Sem custas. Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor devido até a data da sentença.

Em razão das recusas (ID 97126424 – págs. 54/56), a autora requer a majoração da verba honorária e a fixação da DIB na data propositura da ação ou da citação.

Por sua vez, o INSS (ID 97126424 – págs. 60/63), pugna pela anulação da sentença, em razão da falta de fundamentação. Por fim, prequestiona a matéria.

Devidamente processados os recursos, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0038246-60.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA DAS GRACAS SILVA COSTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GILSON BENEDITO RAIMUNDO - SP118430-N

Advogado do(a) APELANTE: FABIO VIEIRA BLANGIS - SP213180-N

APELADO: MARIA DAS GRACAS SILVA COSTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: GILSON BENEDITO RAIMUNDO - SP118430-N

Advogado do(a) APELADO: FABIO VIEIRA BLANGIS - SP213180-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende a autora o reconhecimento da especialidade do labor no período de 21/06/1991 a 03/03/2010 (data do ajuizamento da ação), em que laborou como auxiliar de dentista na Prefeitura de São Joaquim da Barra, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do ajuizamento da ação; além da condenação do INSS no pagamento de honorários advocatícios de 20% sobre o montante do débito.

O *decisum* foi assim fundamentado:

"Decido.

Trata-se de ação previdenciária em que o autor alega, em suma, preencher os requisitos para que lhe seja concedida a aposentadoria por tempo de contribuição. A Lei 8.213/91 regula a matéria em seus artigos 52/56. Segundo os mencionados dispositivos, o benefício pleiteado, para mulheres, será devido desde que a requerente conte com 30 anos de efetiva prestação de serviço.

De fato, conforme o laudo contábil de fls. 233/137, a autora, já com a devida conversão do tempo especial em comum, possui 31 anos 6 meses e 16 dias, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Assim, a procedência se impõe, sendo certo, inclusive, que a autarquia ré deverá arcar com as pensões não pagas desde o indeferimento administrativo, devendo arcar com as parcelas em atraso de uma só vez.

Isto posto, julgo PROCEDENTE a demanda para condenar o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento, em favor da autora, do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo. Os montantes atrasados serão corrigidos monetariamente (segundo os índices vigentes no Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região) desde a citação sendo que, a partir de tal data, aplicar-se-á o artigo 1º-F da Lei 9.494/97. Sem custas por ser o réu isento.

Condeno o INSS ao pagamento de honorários advocatícios da parte adversa, os quais fixo em 10% (dez por cento) sobre o montante relativo às parcelas vencidas até a publicação da sentença (Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça).

P.R.I."

Bem se observa que a r. sentença padece de nulidade relativa à ausência de fundamentação.

Verifica-se que não houve o exame probatório sobre a exposição a agentes nocivos, não obstante, o período delineado na peça vestibular foi admitido como laborado em condições especiais.

Registre-se que, conforme garantido no artigo 93, IX, da Constituição, todas as decisões dos órgãos do Poder Judiciário serão fundamentadas, sob pena de nulidade.

Outra não é a disposição da lei adjetiva, que exige a fundamentação das sentenças, conforme disposto no artigo 489, II, do CPC, o qual ainda reiterou (artigo 11) a nulidade já prevista na Carta.

Não há que se confundir o princípio da persuasão racional, que vincula o magistrado às provas constantes dos autos, com ausência de motivação, implicando grave ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

Nesse sentido, cito precedentes desta 7ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. EFEITOS DA REVELIA. NULIDADE DA SENTENÇA POR FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 1.013, §3º, IV DO CPC/2015. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE DA ANOTAÇÃO EM CTPS. EMPREGADOR. RESPONSABILIDADE PELO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MANTIDOS. CUSTAS. [...] A sentença carece de fundamentação por ausência dos elementos essenciais previstos no artigo 489, II, do CPC/15, e por violação ao artigo 93, IX, da Constituição Federal, razão pela qual deve ser anulada. 3. Estando o processo maduro para julgamento, de rigor a aplicação do artigo 1.013, §3º, IV do CPC/15. 4. [...]"

(TRF3, 7ª Turma, ApCiv 00295613520144039999, relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DJe 04.07.2017)

"PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA ANULADA. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO E CONGRUÊNCIA COM O PEDIDO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TRABALHO RURAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO. HONORÁRIOS RECURSAIS. [...] - Extraí-se da sentença a ausência de mínima análise das provas materiais produzidas pela parte autora, a fim de demonstrar seu período de atividade rural, embora carreada aos autos às fls. 13/107. E com relação ao reconhecimento de atividade especial, constata-se, da mesma forma, total ausência de fundamentos para embasar seu convencimento, já que não há explicação na sentença a que tipo de agente nocivo ou enquadramento se referia. Ademais, salta aos olhos que o autor sequer requereu o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida como sapateiro. Com efeito, cabe ao d. Magistrado, mediante ponderação das particularidades do caso concreto, analisar e proferir decisão, mediante fundamentação idônea, apta a justificar seu convencimento. Assim, a sentença deve ser anulada, por falta de fundamentação e por não possuir congruência com os limites do pedido ou da causa de pedir. Por outro lado, considerando que a causa está madura para julgamento, sendo observados os princípios do contraditório e da ampla defesa, com a citação válida do ente autárquico e, ainda, amparado pela legislação processual aplicável, ingressa-se no exame do mérito da demanda, conforme autoriza o art. 1.013, §3º, incisos I e IV, do CPC/2015. [...]"

(TRF3, 7ª Turma, ApCiv 00232459820174039999, relatora Desembargadora Federal Inês Virgínia, DJe 22.04.2019)

Em que pese a nulidade decorrente da mencionada ausência de fundamentação, pode, pois, ser superada nesta instância recursal, na forma do art. 1.013, § 3º, IV, do CPC.

O caso não é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto.

Considerando que a causa encontra-se madura para julgamento - presentes os elementos necessários ao seu deslinde - e que o contraditório e a ampla defesa restaram assegurados - com a citação válida do ente autárquico - e, ainda, amparado pela legislação processual aplicável, passa-se ao exame do mérito da demanda.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que o Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,20, em se tratando de segurada do sexo feminino, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Conforme laudo técnico pericial (ID 97130888 – págs. 208/213), realizado em 06/11/2013, a partir de 1999, a autora passou a exercer a função de auxiliar de dentista para a Prefeitura Municipal de São Joaquim da Barra, em consultório odontológico, no setor de esterilização dos equipamentos, "exposta a agentes biológicos de modo permanente e não ocasional".

Possível, portanto, o reconhecimento da especialidade do labor no período de 01/01/1999 a 03/03/2010, em que a autora esteve exposta a agentes biológicos enquadrados no código 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e 3.048/99.

Inviável, entretanto, o reconhecimento da especialidade do labor no período de 21/06/1991 a 31/12/1998, eis que não há prova nos autos de sua especialidade.

Quanto à aposentadoria proporcional, seus requisitos etário e contributivo estão estabelecidos na EC nº 20/98, em seu art. 9º:

"Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à **aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral** de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, **cumulativamente**, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior" (grifos nossos).

Dessa forma, com o advento da emenda constitucional em questão, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.

Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.

A esse respeito, confira-se o escólio de Alexandre de Moraes, em sua festejada obra "Direito Constitucional", Ed. Atlas, 31ª ed., pg. 865/866:

"A EC nº 20/98, em seu art. 9º, possibilitou, ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas para o regime geral de previdência social, o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de sua publicação, desde que preencha cumulativamente os seguintes requisitos:

(...)

A EC nº 20/98 permitiu, ainda, que o segurado possa aposentar-se com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

- 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher;

- tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 anos, se homem, e 25 anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, na data da publicação da EC nº 20/98, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto:

"Regras transitórias: para os que já estavam no regime geral de previdência na data da vigência da Emenda Constitucional nº 20, mas ainda não haviam implementado o tempo de serviço necessário para se aposentar, o art. 9º da referida Emenda fixou as chamadas regras transitórias, que exigem o implemento de outros requisitos para obtenção dos benefícios.

Assim, além do tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco e trinta anos, homens e mulheres devem preencher, cumulativamente, o requisito da idade mínima, qual seja, 53 e 48 anos de idade, respectivamente."

(Marisa Ferreira dos Santos e outros, Curso de Direito Constitucional, Ed. Saraiva, 5ª ed., pg. 557).

Sacramentando a tese de que as exigências contempladas nas regras de transição podem ser cumpridas pelo segurado em momento posterior à edição da EC nº 20/98, destaco excerto, ao contrário sensu, contido no voto proferido por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 837.731/SP, *in verbis*:

"Dessa forma, para fazer jus à aposentadoria proporcional consoante a regra revogada, o segurado deve preencher os requisitos necessários até a edição da referida emenda. Do contrário, deverá submeter-se à regra de transição. (...)

Assim, considerando-se que no caso em apreço, até 15/12/98 o segurado não possuía 30 anos de tempo de serviço, e tendo em vista que, em se computando o tempo de trabalho até 2000, o segurado, naquela data, não tinha a idade mínima, impõe-se o indeferimento do benefício."

(STJ, REsp nº 837.731/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 24/11/2008).

Vale lembrar que a intenção do legislador fora de preservar tanto o direito adquirido dos segurados que tivessem condições para a jubilação, como a expectativa de direito daqueles já participantes do sistema. É o que revela a "Exposição de Motivos" que integrou a proposta enviada ao Congresso Nacional, da Emenda Constitucional nº 20/98, cujo trecho destaco:

"Do mesmo modo, os trabalhadores que tenham cumprido todos os requisitos legais para a obtenção de sua aposentadoria ou de qualquer outro benefício, terão também os seus direitos respeitados, podendo valer-se da legislação vigente.

Além disso, serão reconhecidas as expectativas de direito dos atuais segurados da Previdência Social segundo regras baseadas no critério de proporcionalidade, considerando-se a parcela do período aquisitivo já cumprida".

Desta forma, conforme tabela anexa, após converter o período de labor especial reconhecido nesta demanda em tempo comum, aplicando-se o fator de conversão de 1,2, e somá-lo aos demais períodos comuns já reconhecidos administrativamente pelo INSS (CNIS - ID 97130888 – pág. 51), verifica-se que a autora, na data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998), contava com **8 anos, 8 meses e 13 dias** de tempo de atividade; insuficiente para a concessão de aposentadoria.

Computando-se períodos posteriores, constata-se que, na data do ajuizamento da ação (03/03/2010 – ID 97130888 – pág. 2), a autora contava com **22 anos, 1 mês e 27 dias** de tempo de atividade; assim, não havia cumprido o "pedágio" necessário para fazer jus à aposentadoria proporcional por tempo de contribuição.

Nos termos dos artigos 85, §§2º e 3º, e 86, ambos do Código de Processo Civil, os honorários advocatícios, ora arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, devidamente atualizado, serão distribuídos entre as partes sucumbentes, na seguinte proporção: 50% em favor do patrono da autarquia e 50% em favor do patrono da parte autora.

Em relação à parte autora, havendo a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no §3º do artigo 98 do CPC, ficará a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que a fundamentou.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação do INSS, para anular a r. sentença de 1º grau**, por ausência de fundamentação e, com supedâneo no art. 1.013, §3º, IV, do Código de Processo Civil, **julgo parcialmente procedente a ação**, para reconhecer a especialidade do labor no período de 01/01/1999 a 03/03/2010, além de determinar que os honorários advocatícios sejam proporcionalmente distribuídos entre os patronos das partes sucumbentes, ante a sucumbência recíproca vislumbrada; restando **prejudicada a apelação da autora**.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SENTENÇA ANULADA. CONDIÇÕES PARA O JULGAMENTO IMEDIATO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. TEMPO INSUFICIENTE PARA APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. SENTENÇA ANULADA. AÇÃO JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE. APELAÇÃO DA AUTORA PREJUDICADA.

1 - Pretende a autora o reconhecimento da especialidade do labor no período de 21/06/1991 a 03/03/2010 (data do ajuizamento da ação), em que laborou como auxiliar de dentista na Prefeitura de São Joaquim da Barra, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do ajuizamento da ação; além da condenação do INSS no pagamento de honorários advocatícios de 20% sobre o montante do débito.

2 - O **decisum** foi assim fundamentado: "*Decido. Trata-se de ação previdenciária em que o autor alega, em suma, preencher os requisitos para que lhe seja concedida a aposentadoria por tempo de contribuição. A Lei 8.213/91 regula a matéria em seus artigos 52/56. Segundo os mencionados dispositivos, o benefício pleiteado, para mulheres, será devido desde que a requerente conte com 30 anos de efetiva prestação de serviço. De fato, conforme o laudo contábil de fls. 233/137, a autora, já com a devida conversão do tempo especial em comum, possui 31 anos 6 meses e 16 dias, fazendo jus ao benefício pleiteado. Assim, a procedência se impõe, sendo certo, inclusive, que a autarquia ré deverá arcar com as pensões não pagas desde o indeferimento administrativo, devendo arcar com as parcelas em atraso de uma só vez. Isto posto, julgo **PROCEDENTE** a demanda para condenar o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento, em favor da autora, do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo. Os montantes atrasados serão corrigidos monetariamente (segundo os índices vigentes no Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região) desde a citação sendo que, a partir de tal data, aplicar-se-á o artigo 1º-F da Lei 9.494/97. Sem custas por ser o réu isento. Condeno o INSS ao pagamento de honorários advocatícios da parte adversa, os quais fixo em 10% (dez por cento) sobre o montante relativo às parcelas vencidas até a publicação da sentença (Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça). P.R.I."*

3 - Bem se observa que a r. sentença padece de nulidade relativa à ausência de fundamentação.

4 - Verifica-se que não houve o exame probatório sobre a exposição a agentes nocivos, não obstante, o período delineado na peça vestibular foi admitido como laborado em condições especiais.

5 - Registre-se que, conforme garantido no artigo 93, IX, da Constituição, todas as decisões dos órgãos do Poder Judiciário serão fundamentadas, sob pena de nulidade.

6 - Outra não é a disposição da lei adjetiva, que exige a fundamentação das sentenças, conforme disposto no artigo 489, II, do CPC, o qual ainda reiterou (artigo 11) a nulidade já prevista na Carta.

7 - Não há que se confundir o princípio da persuasão racional, que vincula o magistrado às provas constantes dos autos, com ausência de motivação, implicando grave ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

8 - Em que pese a nulidade decorrente da mencionada ausência de fundamentação, pode, pois, ser superada nesta instância recursal, na forma do art. 1.013, § 3º, IV, do CPC.

9 - O caso não é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto.

10 - A causa encontra-se madura para julgamento - presentes os elementos necessários ao seu deslinde - e o contraditório e a ampla defesa restaram assegurados - com a citação válida do ente autárquico - e, ainda, amparado pela legislação processual aplicável.

11 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

12 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

13 - O Decreto nº 83.810/79 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

14 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

15 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

16 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

17 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

18 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

19 - Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,20, em se tratando de segurada do sexo feminino, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

20 - Conforme laudo técnico pericial (ID 97130888 – págs. 208/213), realizado em 06/11/2013, a partir de 1999, a autora passou a exercer a função de auxiliar de dentista para a Prefeitura Municipal de São Joaquim da Barra, em consultório odontológico, no setor de esterilização dos equipamentos, “*exposta a agentes biológicos de modo permanente e não ocasional*”.

21 - Possível, portanto, o **reconhecimento da especialidade do labor no período de 01/01/1999 a 03/03/2010**, em que a autora esteve exposta a agentes biológicos enquadrados no código 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e 3.048/99.

22 - Inviável, entretanto, o reconhecimento da especialidade do labor no período de 21/06/1991 a 31/12/1998, eis que não há prova nos autos de sua especialidade.

23 - Com o advento da emenda constitucional 20/98, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.

24 - Oportuno registrar que o atendimento às denominadas “regras de transição” deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.

25 - Desta forma, conforme tabela anexa, após converter o período de labor especial reconhecido nesta demanda em tempo comum, aplicando-se o fator de conversão de 1,2, e somá-lo aos demais períodos comuns já reconhecidos administrativamente pelo INSS (CNIS - ID 97130888 – pág. 51), verifica-se que a autora, na data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998), contava com **8 anos, 8 meses e 13 dias** de tempo de atividade; insuficiente para a concessão de aposentadoria.

26 - Computando-se períodos posteriores, constata-se que, na data do ajuizamento da ação (03/03/2010 – ID 97130888 – pág. 2), a autora contava com **22 anos, 1 mês e 27 dias** de tempo de atividade; assim, não havia cumprido o “pedágio” necessário para fazer jus à aposentadoria proporcional por tempo de contribuição.

27 - Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ) e distribuídos proporcionalmente entre as partes sucumbentes, nos termos dos artigos 85, §§2º e 3º, e 86, ambos do Código de Processo Civil.

28 - Em relação à parte autora, havendo a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no §3º do artigo 98 do CPC, ficará a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que a fundamentou.

29 - Sentença anulada. Apelação do INSS provida. Pedido parcialmente procedente. Apelo da autora prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS, para anular a r. sentença de 1º grau, por ausência de fundamentação e, com supedâneo no art. 1.013, §3º, IV, do Código de Processo Civil, julgar parcialmente procedente a ação, para reconhecer a especialidade do labor no período de 01/01/1999 a 03/03/2010, além de determinar que os honorários advocatícios sejam proporcionalmente distribuídos entre os patronos das partes sucumbentes, ante a sucumbência recíproca vislumbrada; restando prejudicada a apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032210-02.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANA ABADE SANTIAGO

Advogado do(a) APELANTE: WAGNER DONEGATI - SP153851-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LEONARDO KOKICHI HASHIMOTO OTA - SP226835-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032210-02.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANA ABADE SANTIAGO

Advogado do(a) APELANTE: WAGNER DONEGATI - SP153851-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LEONARDO KOKICHI HASHIMOTO OTA - SP226835-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por ANA ABADE SANTIAGO, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença (ID 103041259 - páginas 81/83), proferida em 25/09/15, julgou improcedente o pedido inicial, condenando a parte autora ao pagamento dos ônus de sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 103041259 - páginas 85/89), a parte autora sustenta que preenche os requisitos necessários para a concessão dos benefícios vindicados.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032210-02.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANA ABADE SANTIAGO

Advogado do(a) APELANTE: WAGNER DONEGATI - SP153851-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LEONARDO KOKICHI HASHIMOTO OTA - SP226835-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpra salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Aduz a autora que exercia a atividade de "auxiliar de limpeza" e que está incapacitada para o trabalho por motivo de doença.

Cumpra registrar que, na data da perícia, a autora contava com 62 anos.

O laudo pericial (ID 103041259 - páginas 60/69), elaborado em 13/05/15, a autora como portadora de "**protusão discal nos níveis C5-C6, C6-C7, L4-L5 e L5-S1 e tendinopatia em ombro esquerdo, com quadro algico e impotência funcional importante**".

Concluiu pela incapacidade total e permanente, desde 13/05/14.

Destarte, caracterizada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luís Felipe Sabião, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

O extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais (ID 103041259 - página 58) demonstra que a demandante efetuou recolhimentos previdenciários nos períodos de 01/06/97 a 30/06/97, 01/04/99 a 31/10/99, 01/07/00 a 30/11/00, 01/07/04 a 30/11/04, 27/04/05 a 24/10/06, 01/06/08 a 31/08/08, 01/04/09 a 31/10/09, 01/03/11 a 01/04/11 e 01/04/11 a 02/03/12.

Sendo assim, considerado o período de graça de 24 meses, uma vez que a autora encontrava-se em situação de desemprego (rescisão sem justa causa, por iniciativa do empregador - consulta CNIS), a qualidade de segurada da autora se manteve até 15/05/14.

Assim, observado o histórico contributivo da autora, verifica-se que ela havia cumprido a carência mínima exigida por lei, bem como mantinha a qualidade de segurada, quando eclodiu a incapacidade laboral.

Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*" (Súmula 576).

No caso, constatada a incapacidade laboral desde 13/05/14, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (31/10/14).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação da parte autora para julgar parcialmente procedente o pedido inicial, para condenar o INSS no pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo (31/10/14), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, além de condenar o INSS no pagamento de honorários advocatícios na ordem de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

É como voto.

PROCESSUAL PREVIDENCIÁRIO. INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptação por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - O laudo pericial (ID 103041259 - páginas 60/69), elaborado em 13/05/15, a autora como portadora de "*protusão discal nos níveis C5-C6, C6-C7, L4-L5 e L5-S1 e tendinopatia em ombro esquerdo, com quadro algico e impotência funcional importante*". Concluiu pela incapacidade total e permanente, desde 13/05/14.

9 - Destarte, caracterizada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amalfo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

11 - O extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais (ID 103041259 - página 58) demonstra que a demandante efetuou recolhimentos previdenciários nos períodos de 01/06/97 a 30/06/97, 01/04/99 a 31/10/99, 01/07/00 a 30/11/00, 01/07/04 a 30/11/04, 27/04/05 a 24/10/06, 01/06/08 a 31/08/08, 01/04/09 a 31/10/09, 01/03/11 a 01/04/11 e 01/04/11 a 02/03/12.

12 - Sendo assim, considerado o período de graça de 24 meses, uma vez que a autora encontrava-se em situação de desemprego (rescisão sem justa causa, por iniciativa do empregador - consulta CNIS), a qualidade de segurada da autora se manteve até 15/05/14.

13 - Assim, observado o histórico contributivo da autora, verifica-se que ela havia cumprido a carência mínima exigida por lei, bem como mantinha a qualidade de segurada, quando eclodiu a incapacidade laboral.

14 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*" (Súmula 576). No caso, constatada a incapacidade laboral desde 13/05/14, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (31/10/14).

15 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

16 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

17 - Honorários advocatícios. De acordo com o entendimento desta Turma, estes devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

18 - Apelação da parte autora provida. Sentença reformada. Ação julgada parcialmente procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora para julgar parcialmente procedente o pedido inicial, para condenar o INSS no pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo (31/10/14), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, além de condenar o INSS no pagamento de honorários advocatícios na ordem de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0027096-48.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 05/08/2020 856/1391

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDINEI ALVES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MARCIO HENRIQUE BARALDO - SP238259-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0027096-48.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDINEI ALVES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MARCIO HENRIQUE BARALDO - SP238259-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por CLAUDINEI ALVES DOS SANTOS, objetivando o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais, com a concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença (ID 97903395 – págs. 28/32), proferida em 26/10/2016, julgou procedente o pedido do autor, “*RECONHECENDO todo o período de trabalho constante de sua CTPS realizado na área de enfermagem como especial e CONDENANDO o requerido a conceder a aposentadoria especial a partir do indeferimento do requerimento administrativo (11/06/2014), no importe de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, a teor do que estatui o art. 57, § 1º, da Lei nº 8.213/91*”, com parcelas atrasadas acrescidas de correção monetária e juros de mora. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela. Condenou, ainda, a autarquia nos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ), além dos honorários periciais. Sem despesas processuais. Decisão não submetida à remessa necessária.

Em razões recursais (ID 97903395 – págs. 40/44), o INSS pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que, no seu entender, não restou comprovada a especialidade do labor no período de 29/04/1995 a 11/06/2014, eis que a parte autora não esteve exposta a agentes insalubres no exercício da atividade de auxiliar de enfermagem, conforme análise técnica realizada pela autarquia.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0027096-48.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDINEI ALVES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MARCIO HENRIQUE BARALDO - SP238259-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).**

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Do caso concreto.

Pretende o autor o reconhecimento da especialidade do labor no período de 06/03/1997 a 11/06/2014, com a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (11/06/2014).

Conforme Perfis Profissiográficos Previdenciários – PPPs e laudo técnico pericial:

- no período de 06/03/1997 a 11/06/2014, laborado na Irmandade da Santa Casa de Misericórdia e Maternidade de Dracena, o autor exerceu cargo de "auxiliar de enfermagem", exposto a vírus e bactérias - PPP (ID 97903394 – págs. 57/59) e laudo técnico pericial (ID 97903394 – págs. 141/150 e ID 97903395 – págs. 1/5); e

- no período de 01/07/1997 a 11/06/2014, laborado na Irmandade Santa Casa de Misericórdia de Tupi Paulista, o autor exerceu os cargos de "auxiliar de enfermagem" e "técnico de enfermagem", exposto a vírus de bactérias – PPP (ID 97903394 – págs. 62/64) e laudo técnico pericial (ID 97903394 – págs. 141/150 e ID 97903395 – págs. 1/5).

Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovada a exposição do "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeiro" à nocividade do agente biológico, a natureza de suas atividades já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito o profissional. Na mesma linha, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADES EXERCIDAS EM CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO. AGENTE AGRESSIVO BIOLÓGICO. EXPOSIÇÃO. UTILIZAÇÃO DO EPI EFICAZ. CONFIGURADAS AS CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO.- Apelação tempestiva, recebida no efeito previsto no CPC/2015. (...) As profissões de "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeira" constam dos decretos legais e a sua natureza especial pode ser reconhecida apenas pelo enquadramento profissional até 05.03.1997, ocasião em que passou a ser imprescindível a apresentação do laudo técnico ou do perfil profissiográfico previdenciário.- O enquadramento foi realizado com base na exposição a vírus e bactérias, pelo exercício das atividades de enfermagem em hospital.- A exposição ao agente agressivo biológico, demonstrada no período abrangido pelo PPP, é suficiente para a concessão da aposentadoria especial, uma vez que a utilização de EPI eficaz, no caso de tal agente, não neutraliza os efeitos nocivos da exposição.- A natureza da atividade corrobora a exposição a agentes biológicos, sendo viável a aferição da condição especial de trabalho, conforme se verifica nas informações trazidas nos PPPs constantes do processo administrativo que indeferiu a concessão do benefício.- Comprovada a exposição a agentes biológicos, de forma habitual e permanente, até a expedição do PPP. (...) - Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida e Apelação provida.(AC 00059571820124036183, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/02/2017.FONTE: REPUBLICACAO.)"

Possível, portanto, o reconhecimento da especialidade do labor no período de 06/03/1997 a 11/06/2014, em razão da exposição a agentes biológicos enquadrados no código 3.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

Desta forma, conforme tabela anexa, somando-se os períodos de atividade especial reconhecidos nesta demanda aos períodos já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 97903394 – pag. 84), verifica-se que, na data do requerimento administrativo (11/06/2014 – ID 97903394 – pag. 36), o autor alcançou **25 anos, 1 mês e 22 dias** de tempo total especial; suficiente para a concessão de aposentadoria especial, a partir desta data.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Terra nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS e, de ofício**, determino que a correção monetária será calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual. Em atenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2%, respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo; mantendo-se, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. AUXILIAR/TÉCNICO DE ENFERMAGEM. AGENTES BIOLÓGICOS. TEMPO SUFICIENTE PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

1 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

4 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

5 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

6 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

7 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

8 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

9 - Pretende o autor o reconhecimento da especialidade do labor no período de 06/03/1997 a 11/06/2014, com a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (11/06/2014).

10 - Conforme Perfis Profissiográficos Previdenciários – PPPs e laudo técnico pericial: no período de 06/03/1997 a 11/06/2014, laborado na Irmandade da Santa Casa de Misericórdia e Maternidade de Dracena, o autor exerceu o cargo de “auxiliar de enfermagem”, exposto a vírus e bactérias - PPP (ID 97903394 – págs. 57/59) e laudo técnico pericial (ID 97903394 – págs. 141/150 e ID 97903395 – págs. 1/5); e no período de 01/07/1997 a 11/06/2014, laborado na Irmandade Santa Casa de Misericórdia de Tupi Paulista, o autor exerceu os cargos de “auxiliar de enfermagem” e “técnico de enfermagem”, exposto a vírus de bactérias – PPP (ID 97903394 – págs. 62/64) e laudo técnico pericial (ID 97903394 – págs. 141/150 e ID 97903395 – págs. 1/5).

11 - Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovada a exposição do “auxiliar de enfermagem”, “atendente de enfermagem” e “enfermeiro” à nocividade do agente biológico, a natureza de suas atividades já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito o profissional.

12 - Possível, portanto, o **reconhecimento da especialidade do labor no período de 06/03/1997 a 11/06/2014**, em razão da exposição a agentes biológicos enquadrados no código 3.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

13 - Desta forma, conforme tabela anexa, somando-se os períodos de atividade especial reconhecidos nesta demanda aos períodos já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 97903394 – pág. 84), verifica-se que, na data do requerimento administrativo (11/06/2014 – ID 97903394 – pág. 36), o autor alcançou **25 anos, 1 mês e 22 dias** de tempo total especial; suficiente para a concessão de aposentadoria especial, a partir desta data.

14 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

15 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

16 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11, CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

17 - Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, determinar que a correção monetária será calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual. Em atenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2%, respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo; mantendo-se, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005296-61.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE VAGNER FELIX SOARES

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO DELFINO JUNIOR - SP289447-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005296-61.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE VAGNER FELIX SOARES

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO DELFINO JUNIOR - SP289447-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por JOSE VAGNER FELIX SOARES, em ação previdenciária ajuizada por este em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições agressivas à saúde.

A r. sentença (ID 97924555 - Págs. 89/92) julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora nos ônus da sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita.

Emrazões recursais (ID 97924555 - Pág. 95/106), a parte autora suscita preliminar de cerceamento de defesa, ante a ausência da prova pericial e testemunhal. No mérito, defende a especialidade dos intervalos de 02/01/1982 a 30/06/1982, 23/05/1984 a 20/07/1984, 14/05/1986 a 24/10/1986, 15/12/1986 a 07/07/1987, 09/07/1987 a 11/09/1989, 01/07/1990 a 31/10/1990, 06/11/1990 a 19/04/1991, 22/04/1991 a 04/02/1993, 26/07/1993 a 28/12/1993, 10/03/1994 a 02/05/1994, 27/06/1994 a 29/12/1994, 17/07/1995 a 10/09/1995, 01/06/1996 a 26/10/1996, 03/03/1997 a 10/09/1999 e 15/03/2000 a 26/02/2015.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões do INSS, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005296-61.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE VAGNER FELIX SOARES

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO DELFINO JUNIOR - SP289447-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Segundo alega a parte autora, a ausência de deferimento de produção da prova pericial e oral teria ofendido os princípios do contraditório e da ampla defesa, isso porque a natureza especial das atividades poderia ser demonstrada por meio das referidas provas.

E tais argumentos, a meu ver, não merecem prosperar, na medida em que caberia à parte autora comprovar nos autos a impossibilidade fática de consecução (junto às empregadoras, bem como às repartições públicas competentes) de documentos relativos à atividade laborativa especial.

E nada, neste sentido, foi demonstrado nos autos, cabendo destacar, nesta oportunidade, que seria da parte autora o ônus de provar o fato constitutivo do seu direito (art. 333, I, do CPC/73, art. 373, I, do CPC/2015).

No ponto, observa-se ainda ser desnecessária produção de prova oral para a finalidade pretendida pelo autor, eis que a comprovação de atividade sujeita a condições especiais é feita, no sistema processual vigente, exclusivamente por meio da apresentação de documentos (formulários, laudos técnicos, Perfil Profissiográfico Previdenciário), de modo que a oitiva de testemunhas não implicaria em alteração do resultado da demanda. É nesse sentido a jurisprudência desta E. Corte Regional:

"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA CONDICIONAL. JULGAMENTO "CITRA PETITA". OCORRÊNCIA. SENTENÇA NULA. AGRAVO RETIDO REITERADO. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRELIMINAR REJEITADA. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIÍDO. CARPA DE CANA. RUIÍDO. VIGIA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA APOSENTADORIA ESPECIAL.

(...)

3. *Agravo retido conhecido, uma vez que sua apreciação por este Tribunal foi expressamente requerida pela agravante nas suas razões de apelação, nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil de 1973.*

4. *Por outro lado, a alegação de cerceamento de defesa pela não designação de audiência para a oitiva das testemunhas para comprovar o exercício de atividade especial deve ser afastada, uma vez que a prova oral em nada modificaria o resultado da lide.*

5. *Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, é inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.*

6. *Comprovada a atividade insalubre, demonstrada por meio de laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.*

(...)

16. Sentença anulada, de ofício, em razão da natureza citra petita. Aplicação do disposto no inciso III do § 3º do artigo 1.013 do novo Código de Processo Civil. Preliminar rejeitada. Agravo retido desprovido. Pedido julgado parcialmente procedente. Prejudicado o reexame necessário e o mérito das apelações do INSS e da parte autora."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2195101 - 0033556-85.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALIA, julgado em 23/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/06/2017) (grifos nossos)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. PROVA PERICIAL E TESTEMUNHAL. INDEFERIDAS. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta E. Corte.

- Para que se comprove a exposição a agentes insalubres no período anterior à vigência da Lei nº 9.032/1995, basta que a atividade esteja enquadrada nas relações dos Decretos nº 53.831/1964 ou 83.080/1979 e, relativo ao período posterior, cabe à parte autora apresentar formulários padrões do INSS, tais como SB 40, DSS 8030 e/ou PPP.

- Conclui-se que a prova oral não é meio hábil à comprovação da insalubridade, sendo, portanto, desnecessária a sua realização. Precedentes.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o descerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 513385 - 0021755-07.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013) (grifos nossos)

Preliminar rejeitada.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Pacifica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "*a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral*" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a **primeira tese** objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz, de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a **segunda tese** fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Do caso concreto.

Controvertida, na demanda, a especialidade dos períodos de 02/01/1982 a 30/06/1982, 23/05/1984 a 20/07/1984, 14/05/1986 a 24/10/1986, 15/12/1986 a 07/07/1987, 09/07/1987 a 11/09/1989, 01/07/1990 a 31/10/1990, 06/11/1990 a 19/04/1991, 22/04/1991 a 04/02/1993, 26/07/1993 a 28/12/1993, 10/03/1994 a 02/05/1994, 27/06/1994 a 29/12/1994, 17/07/1995 a 10/09/1995, 01/06/1996 a 26/10/1996, 03/03/1997 a 10/09/1999 e 15/03/2000 a 26/02/2015.

Referente às atividades desempenhadas nos interstícios, somente foi carreada aos autos a CTPS do autor (ID 97924554 - Págs. 17/20 e 30/32), informando o desempenho das seguintes profissões:

- a) 02/01/1982 a 30/06/1982, motorista do Município de Monte Castelo;
- b) 23/05/1984 a 20/07/1984, conserveiro na empresa Só Fruta Ind. Alimentícia Ltda;
- c) 14/05/1986 a 24/10/1986, servente na empresa Frigorífico Vale do Tiête S/A;
- d) 15/12/1986 a 07/07/1987, auxiliar geral na empresa Demar Joia Indústria e Comércio de Móveis e Tela Ltda;
- e) 09/07/1987 a 11/09/1989, operário C na empresa Cargill Agrícola S/A;
- f) 01/07/1990 a 31/10/1990, safista na empresa Urbano Agrícola Ltda;
- g) 06/11/1990 a 19/04/1991, ajudante geral na empresa Fábrica de Salames Rio Preto S/A;
- h) 22/04/1991 a 04/02/1993, auxiliar de serviços gerais B na empresa Frigorífico Cejota Ltda;
- i) 26/07/1993 a 28/12/1993, colhedor de citrus na empresa Coopercitrus Industrial Frutest S/A;
- j) 10/03/1994 a 02/05/1994, fiquero A na empresa Floresta Ind. de Alimentos Ltda;
- l) 27/06/1994 a 29/12/1994, colhedor de citrus na empresa Com. E Ind Bras. Coimbra S.A.

No aspecto, **não** se autoriza o reconhecimento da especialidade, não apenas porque tais tarefas não se encontram inseridas nos róis dos Decretos pertinentes à matéria (da insalubridade laboral), como também porque inexistem nos autos documentação referindo à exposição a qualquer agente agressivo. Especificamente em relação à profissão de motorista, saliente-se que carece de especificações acerca do veículo conduzido.

No período posterior à edição da Lei nº 9.032/95, em 28/04/1995, inviável o reconhecimento da especialidade apenas decorrente da ocupação, sendo necessária a comprovação da efetiva exposição aos agentes agressivos previstos na legislação de regência, o que não ocorreu no caso.

Desta forma, não reconhecida a especialidade de nenhum período, mantendo-se, portanto, a conclusão da sentença de improcedência da demanda.

Ematenação ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2%, respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, mantendo, integralmente, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição. Majorada a verba honorária.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. PROVA PERICIAL E TESTEMUNHAL. DESNECESSIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL POR MEIO DE DOCUMENTOS. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. NÃO RECONHECIMENTO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

- 1 - Caberia à parte autora comprovar nos autos a impossibilidade fática de consecução (junto às empregadoras, bem como às repartições públicas competentes) de documentos relativos à atividade laborativa especial. E nada, neste sentido, foi demonstrado nos autos, cabendo destacar, nesta oportunidade, que seria da parte autora o ônus de provar o fato constitutivo do seu direito (art. 333, I, do CPC/73, art. 373, I, do CPC/2015).
- 2 - Desnecessária produção de prova oral para a finalidade pretendida pelo autor, eis que a comprovação de atividade sujeita a condições especiais é feita, no sistema processual vigente, exclusivamente por meio da apresentação de documentos (formulários, laudos técnicos, Perfil Profissiográfico Previdenciário), de modo que a oitiva de testemunhas não implicaria alteração do resultado da demanda.
- 3 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 4 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.
- 5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 6 - Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91.
- 7 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.
- 8 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.
- 9 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 10 - A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.
- 11 - Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior. Precedentes.
- 12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 13 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 14 - Controvertida, na demanda, a especialidade dos períodos de 02/01/1982 a 30/06/1982, 23/05/1984 a 20/07/1984, 14/05/1986 a 24/10/1986, 15/12/1986 a 07/07/1987, 09/07/1987 a 11/09/1989, 01/07/1990 a 31/10/1990, 06/11/1990 a 19/04/1991, 22/04/1991 a 04/02/1993, 26/07/1993 a 28/12/1993, 10/03/1994 a 02/05/1994, 27/06/1994 a 29/12/1994, 17/07/1995 a 10/09/1995, 01/06/1996 a 26/10/1996, 03/03/1997 a 10/09/1999 e 15/03/2000 a 26/02/2015.
- 15 - Referente às atividades desempenhadas nos interstícios, somente foi carreada aos autos a CTPS do autor (ID 97924554 - Págs. 17/20 e 30/32), informando o desempenho das seguintes profissões: a) 02/01/1982 a 30/06/1982, motorista do Município de Monte Castelo; b) 23/05/1984 a 20/07/1984, conserveiro na empresa Só Fruta Ind. Alimentícia Ltda; c) 14/05/1986 a 24/10/1986, servente na empresa Frigorífico Vale do Tiête S/A; d) 15/12/1986 a 07/07/1987, auxiliar geral na empresa Denar Joia Indústria e Comércio de Móveis e Têxtil Ltda; e) 09/07/1987 a 11/09/1989, operário C na empresa Cargill Agrícola S/A; f) 01/07/1990 a 31/10/1990, safista na empresa Urbano Agrícola Ltda; g) 06/11/1990 a 19/04/1991, ajudante geral na empresa Fábrica de Salames Rio Preto S/A; h) 22/04/1991 a 04/02/1993, auxiliar de serviços gerais B na empresa Frigorífico Cejota Ltda; i) 26/07/1993 a 28/12/1993, colhedor de citrus na empresa Cooper Citrus Industrial Frutet S/A; j) 10/03/1994 a 02/05/1994, faqueiro A na empresa Floresta Ind. de Alimentos Ltda; l) 27/06/1994 a 29/12/1994, colhedor de citrus na empresa Com. E Ind. Bras. Coimbra S.A.
- 16 - No aspecto, **não** se autoriza o reconhecimento da especialidade, não apenas porque tais tarefas não se encontram inseridas nos róis dos Decretos pertinentes à matéria (da insalubridade laboral), como também porque inexistem nos autos documentação referindo à exposição a qualquer agente agressivo. Especificamente em relação à profissão de motorista, saliente-se que carece de especificações acerca do veículo conduzido.
- 17 - No período posterior à edição da Lei nº 9.032/95, em 28/04/1995, inviável o reconhecimento da especialidade apenas decorrente da ocupação, sendo necessária a comprovação da efetiva exposição aos agentes agressivos previstos na legislação de regência, o que não ocorreu no caso.
- 18 - Desta forma, não reconhecida a especialidade de nenhum período, mantendo-se, portanto, a conclusão da sentença de improcedência da demanda.
- 19 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11, CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.
- 20 - Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, mantendo, integralmente, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição. Majorada a verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0038150-45.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI - SP210142-N

APELADO: JOSE GASPAR

Advogado do(a) APELADO: ABIMAELEITE DE PAULA - SP113931-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0038150-45.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI - SP210142-N

APELADO: JOSE GASPAR

Advogado do(a) APELADO: ABIMAELEITE DE PAULA - SP113931-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada em 08/06/2015 por JOSÉ GASPAR, objetivando o restabelecimento de "auxílio-doença" (sob NB 540.402.973-7, deferido entre 29/09/2009 e 27/10/2014) (ID 102955772 – pág. 35), com a posterior conversão em "aposentadoria por invalidez".

Documentação médica carreada aos autos (ID 102955772 – pág. 14).

Justiça gratuita deferida à parte autora (ID 102955772 – pág. 16).

Citação do INSS realizada em 26/06/2015 (ID 102955772 – pág. 19).

Laudas extraídas do sistema informatizado CNIS/Plenus (ID 102955772 – pág. 36/37, 67/75).

Laudo médico-pericial (ID 102955772 – pág. 58/61), com resposta a quesitos formulados (ID 102955772 – pág. 32/34, 47).

A r. sentença prolatada em 24/06/2016 (ID 102955772 – pág. 82/86) julgou procedente a ação, condenando o INSS no pagamento de parcelas de "auxílio-doença" entre 27/10/2014 (data imediatamente posterior àquela da cessação administrativa) e 28/04/2016 (data que antecede a apresentação do laudo pericial), e pagamento do benefício de "aposentadoria por invalidez" desde 29/04/2016 (data da juntada do laudo pericial), com incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados verificados, a serem pagos em parcela única. Condenou-se o INSS no pagamento de honorários advocatícios, sem, contudo, ter sido arbitrado o montante, isentando-o das custas, por disposição legal. Determinado o reexame obrigatório da sentença, assim como o adiantamento da tutela jurisdicional, cumprida a providência pelo INSS (ID 102955772 – pág. 93/94).

Em razão de recursos de apelação (ID 102955772 – pág. 100/109), o INSS defende a reparação do julgado: *a)* o termo inicial do benefício deverá coincidir com a data da juntada do laudo pericial, sem retroação de parcelas; *b)* quanto aos juros de mora e correção monetária, deverá ser aplicado o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a nova redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Devidamente processado o recurso, com o oferecimento de contrarrazões recursais (ID 102955772 – pág. 111/113), vieram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Do não-cabimento da remessa necessária

De início, destaco o não cabimento de remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em **24/06/2016**, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015.

De acordo com o artigo 496, §3º do CPC/2015:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;

III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público.

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa."

No caso, o pedido foi julgado procedente para condenar o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados, tanto de "auxílio-doença", quanto de "aposentadoria por invalidez", desde **27/10/2014**.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício até a data da prolação da sentença, passaram-se cerca de 20 meses, totalizando assim 20 prestações que, mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Do recurso do INSS

Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, **ou** na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ).

É bem verdade que, **em hipóteses excepcionais**, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data do início da incapacidade é fixada após a apresentação do requerimento administrativo e a data da citação, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arrepio da lei, isto é, sem a presença dos requisitos autorizadores para a sua concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante.

Ressalte-se que o resultado médico-pericial diagnosticara a parte autora como paciente de *esquizofrenia paranoide*, desde **ano de 2009**, caracterizada assim a inaptidão laboral de natureza total e permanente.

E tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do "auxílio-doença" precedente, a DIB da "aposentadoria por invalidez" deve ser fixada no momento do cancelamento indevido daquele, já que desde a data de entrada do requerimento, a parte autora efetivamente estava protegida pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **não conheço da remessa necessária e dou parcial provimento ao apelo do INSS**, para assentar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ REEXAME OBRIGATÓRIO. NÃO CABIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

- 1 - Sentença submetida à apreciação desta Corte proferida em **24/06/2016**, sob a égide do Código de Processo Civil de 2015.
- 2 - Pedido foi julgado procedente para condenar o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados, tanto de “auxílio-doença”, quanto de “aposentadoria por invalidez”, desde **27/10/2014**.
- 3 - Desde o termo inicial do benefício até a data da prolação da sentença, passaram-se cerca de 20 meses, totalizando assim 20 prestações que, mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.
- 4 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 5 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 6 - Remessa necessária não conhecida.
- 7 - Apelo do INSS provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e dar parcial provimento ao apelo do INSS, para assentar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029890-20.2013.4.03.6301

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LUZIA IRENE DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: LIVIA ASMAR PIVA - MG94915

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029890-20.2013.4.03.6301

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LUZIA IRENE DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: LIVIA ASMAR PIVA - MG94915

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por LUZIA IRENE DA SILVA, em ação previdenciária ajuizada por esta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor rural.

A r. sentença (ID 95118824 - Págs. 5/21) julgou improcedente o pedido, condenando a autora nos ônus da sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita concedidos.

Emrazões recursais (ID 95118824 - Págs. 24/37), a parte autora defende o reconhecimento do trabalho campesino no lapso de 12/03/1967 a 11/11/1978.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029890-20.2013.4.03.6301

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LUZIA IRENE DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: LIVIA ASMAR PIVA - MG94915

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, consigne-se que não será considerada a prova apresentada ao ID 95118824 - Pág. 39 – certidão de nascimento da autora -, uma vez que, em fase recursal, a demonstração de fatos já existentes à época do aforamento judicial não se inclui na regra excepcional que admite a juntada de documentos em momento diverso ao do ingresso com a demanda. Com efeito, de todo imprópria a juntada do documento nesta avançada fase processual, na medida em que o mesmo não se destina a fazer prova de fatos ocorridos depois dos articulados, ou mesmo para contrapor-lh os que foram produzidos, a contento do disposto nos artigos 396 e 397 e do CPC/73 (arts. 434 e 435 CPC).

O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação de tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. 1. (...). 3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (...)" (APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 2) não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...)" (AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

Observe, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

Consigne-se, também, que o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **RESP nº 1.348.633/SP**, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII, nos seguintes termos:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(omissis)

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezessex) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91, como se pode observar nos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO SEM EFEITO MODIFICATIVO.

(...)

2. No presente caso, impõe-se sanar omissão para asseverar que a jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que é dispensável o recolhimento de contribuições previdenciárias, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, quanto ao labor exercido antes da Lei 8.213/1991. (...) (EDcl no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 55, § 2º, DA LEI N. 8.213/91. OCORRÊNCIA. SEGURADA VINCULADA AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL-RGPS. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ANTES DA VIGÊNCIA DA REFERIDA LEI. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. A autora sempre esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.

2. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado como trabalhador rural, antes da vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social. Precedentes da Terceira Seção.

Ação rescisória procedente" (AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015 - grifos nossos).

"APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR A PROVA DOCUMENTAL.

1. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência. (...) (AC n.º 0029462-51.2003.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015).

Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, exceto para fins de carência, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99, *in verbis*:

"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

(...)

X - o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior à competência novembro de 1991;"

Do caso concreto.

Pretende a autora o reconhecimento do trabalho rural no intervalo de 12/03/1967 a 11/11/1978.

Como pretenso início de prova material, a requerente juntou os seguintes documentos:

a) Certidão de casamento da autora, em 22/12/1973, em que seu consorte é identificado como lavrador (ID 95118816 - Pág. 25);

b) Certidão de casamento de seus pais, em 29/12/1949, na qual seu genitor é qualificado como agricultor (ID 95118816 - Pág. 55);

c) Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais Assalariados e Agricultores Familiares de Coqueiral datada de 10/12/2005, não homologada pelo INSS (ID 95118816 - Págs. 67/68).

Dos documentos carreados aos autos, somente a certidão de casamento da autora é contemporânea ao intervalo que pretende ver reconhecido, os demais inscritos datam de período anterior ou posterior ao lapso em análise, imprestáveis como início de prova, portanto.

A certidão de casamento, na qual o marido é identificado como lavrador, contudo, revela-se inapta como prova indiciária, uma vez que as testemunhas arroladas informaram que o cônjuge da demandante laborava como "trabalhador ambulante", "sem patrão fixo, para um e para outro" (ID 95118816 - Pág. 160); "que o marido dela [a autora] trabalhava como lavrador, mas ele não trabalhou para o Sr. Azarias; que ele não foi empregado do Sr. Azarias" (ID 95118816 - Pág. 162). O Sr. Azarias é o alegado proprietário da fazenda em que a requerente supostamente trabalhava.

Nesta senda, não caracterizado o regime de economia familiar envolvendo o esposo da autora, tomando inviável a comunicação da profissão do marido, na certidão de casamento, coma demandante.

Demais disso, nenhuma outra prova material foi acostada aos autos, pretendendo a parte autora que os depoimentos testemunhais suprema comprovação 11 anos de exercício de labor rural, o que não se afigura legítimo.

Destarte, conclui-se que a parte autora não apresentou o início de prova material apta a comprovar o labor em atividade rural no interstício de 12/03/1967 a 11/11/1978, da forma exigida pelo o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios e Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Diante da ausência de início razoável de prova material, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso o requerente venha a conseguir documentos que comprovem labor desenvolvido na qualidade de rurícola no período alegado.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.
2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.
3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.
4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.
5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.
6. Recurso Especial do INSS desprovido".

(REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ante o exposto, **de ofício, julgo extinto o processo, sem exame do mérito**, ematenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **restando prejudicada a análise da apelação do autor**.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DOCUMENTO NOVO. DESCONSIDERAÇÃO. ATIVIDADE RURAL. DOCUMENTAÇÃO DO MARIDO. DIARISTA. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

- 1 - Consigne-se que não será considerada a prova apresentada ao ID 95118824 - Pág. 39 – certidão de nascimento da autora -, uma vez que, em fase recursal, a demonstração de fatos já existentes à época do aforamento judicial não se inclui na regra excepcional que admite a juntada de documentos em momento diverso ao do ingresso coma demanda. Como efeito, de todo imprópria a juntada do documento nesta avançada fase processual, na medida em que o mesmo não se destina a fazer prova de fatos ocorridos depois dos articulados, ou mesmo para contrapô-lo aos que foram produzidos, a contento do disposto nos artigos 396 e 397 e do CPC/73 (arts. 434 e 435 CPC).
- 2 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
- 3 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.
- 4 - O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.
- 5 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91.
- 6 - Pretende a autora o reconhecimento do trabalho rural no intervalo de 12/03/1967 a 11/11/1978.

7 - Como pretenso início de prova material, a requerente juntou os seguintes documentos: a) Certidão de casamento da autora, em 22/12/1973, em que seu consorte é identificado como lavrador (ID 95118816 - Pág. 25); b) Certidão de casamento de seus pais, em 29/12/1949, na qual seu genitor é qualificado como agricultor (ID 95118816 - Pág. 55); c) Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais Assalariados e Agricultores Familiares de Coqueiral datada de 10/12/2005, não homologada pelo INSS (ID 95118816 - Págs. 67/68).

8 - Dos documentos carreados aos autos, somente a certidão de casamento da autora é contemporânea ao intervalo que pretende ver reconhecido, os demais inscritos datam de período anterior ou posterior ao lapso em análise, imprastáveis como início de prova, portanto.

9 - A certidão de casamento, na qual o marido é identificado como lavrador, contudo, revela-se inapta como prova indiciária, uma vez que as testemunhas arroladas informaram que o cônjuge da demandante laborava como "trabalhador ambulante"; "sem patrão fixo, para um e para outro" (ID 95118816 - Pág. 160); "que o marido dela [a autora] trabalhava como lavrador, mas ele não trabalhou para o Sr. Azarias; que ele não foi empregado do Sr. Azarias" (ID 95118816 - Pág. 162). O Sr. Azarias é o alegado proprietário da fazenda em que a requerente supostamente trabalhava.

10 - Nesta senda, não caracterizado o regime de economia familiar envolvendo o esposo da autora, tomando inviável a comunicação da profissão do marido, na certidão de casamento, coma demandante.

11 - Demais disso, nenhuma outra prova material foi acostada aos autos, pretendendo a parte autora que os depoimentos testemunhais supram a comprovação 11 anos de exercício de labor rural, o que não se afigura legítimo.

12 - Destarte, conclui-se que a parte autora não apresentou o início de prova material apta a comprovar o labor em atividade rural no interstício de 12/03/1967 a 11/11/1978, da forma exigida pelo art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios e Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

13 - Diante da ausência de início razoável de prova material, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso o requerente venha a conseguir documentos que comprovem labor desenvolvido na qualidade de rurícola no período alegado.

14 - Processo julgado extinto sem exame do mérito de ofício. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo, sem exame do mérito, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, restando prejudicada a análise da apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003100-91.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MANOEL LUIZ BARBOSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogado do(a) APELANTE: DULCE HELENA VILLAFRANCA GARCIA - SP245032-A

APELADO: MANOEL LUIZ BARBOSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogado do(a) APELADO: DULCE HELENA VILLAFRANCA GARCIA - SP245032-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003100-91.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MANOEL LUIZ BARBOSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogado do(a) APELANTE: DULCE HELENA VILLAFRANCA GARCIA - SP245032-A

APELADO: MANOEL LUIZ BARBOSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogado do(a) APELADO: DULCE HELENA VILLAFRANCA GARCIA - SP245032-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e por MANOEL LUIZ BARBOSA, em ação previdenciária ajuizada por este, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições agressivas à saúde.

A r. sentença (ID 96860365 - Págs. 167/178) julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do intervalo de 02/08/1993 a 28/04/1995. Condenou o INSS e a parte autora em honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor atribuído à causa. Submeteu a decisão ao reexame necessário.

Emrazões recursais (ID 96860365 - Págs. 180/190), a parte autora defende a admissão do período de 11/08/1985 a 31/03/1993 como especial.

O INSS, em sede recursal (ID 96860365 - Pág. 193/204), argumenta não haver provas do exercício do trabalho especial na forma da legislação. Pugna pela aplicação da Leir nº 11.960/09.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões da parte autora, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003100-91.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MANOEL LUIZ BARBOSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DULCE HELENA VILLAFRANCA GARCIA - SP245032-A

APELADO: MANOEL LUIZ BARBOSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DULCE HELENA VILLAFRANCA GARCIA - SP245032-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, em que pese não ser possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, ainda que a renda mensal inicial do benefício seja fixada no teto da Previdência Social, mesmo assim, o valor total da condenação, incluindo correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil.

Dessa forma, incabível a remessa necessária no presente caso.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpre salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/11/2016).

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"** (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinam alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, como passar do tempo, a evolução da tecnologia temaptidão de redução das condições agressivas.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Controvertida, na demanda, a especialidade dos intervalos de 11/08/1985 a 31/03/1993 e 02/08/1993 a 28/04/1995.

No que diz respeito ao lapso de 11/08/1985 a 31/03/1993, trabalhado em prol da "Comercial e Incorporadora Fresno S/A", na função de "pedreiro", conquanto o formulário DSS-8030 informe a sujeição a ruído, não mensura a intensidade do agente. O laudo ambiental que o acompanha tampouco faz qualquer reverência à pressão sonora (ID 96860365 - Pág. 47/48). Destarte, inviável o reconhecimento da especialidade. E ainda, porque a ocupação de pedreiro não está prevista como especial nos decretos de regência da matéria.

Doutra sorte, possível o enquadramento da atividade desempenhada de 02/08/1993 a 28/04/1995, para a empresa "Pentagonal Construções Ltda", com especial. Nesse sentido, observa-se o formulário DSS-8030 (ID 96860365 - Pág. 40) e o laudo técnico de ID 96860365 - Pág. 43/45, atestando a submissão do autor ao ruído de 87dB. Superior ao patamar de tolerância, portanto.

Saliente-se que a informação do formulário e laudo ambiental devem prevalecer sobre o PPP de ID 96860365 - Págs. 41/42, tendo em vista que foram elaborados com maior proximidade à data dos fatos, o que revela maior credibilidade das medições do ambiente.

Desta forma, reputa-se enquadrado como especial o intervalo 02/08/1993 a 28/04/1995, da forma estabelecida na decisão de primeiro grau.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Quanto aos requisitos etário e contributivo estabelecidos pela EC nº 20/98, em seu art. 9º, temos:

"Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à **aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral** de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, **cumulativamente**, atender **aos seguintes requisitos**:

I - **contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher;** e

II - **contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:**

a) **trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher;** e

b) **um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.**

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode **aposentar-se com valores proporcionais** ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - **contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:**

a) **trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher;** e

b) **um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior"** (grifos nossos).

Dessa forma, com o advento da emenda constitucional em questão, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.

Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.

A esse respeito, confira-se o escólio de Alexandre de Moraes, em sua festejada obra "Direito Constitucional", Ed. Atlas, 31ª ed., pg. 865/866:

"A EC nº 20/98, em seu art. 9º, possibilitou, ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas para o regime geral de previdência social, o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de sua publicação, desde que preencha cumulativamente os seguintes requisitos:

(...)

A EC nº 20/98 permitiu, ainda, que o segurado possa aposentar-se com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

- 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher;

- tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 anos, se homem, e 25 anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, na data da publicação da EC nº 20/98, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto:

"Regras transitórias: para os que já estavam no regime geral de previdência na data da vigência da Emenda Constitucional nº 20, mas ainda não haviam implementado o tempo de serviço necessário para se aposentar; o art. 9º da referida Emenda fixou as chamadas regras transitórias, que exigem o implemento de outros requisitos para obtenção dos benefícios.

Assim, além do tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco e trinta anos, homens e mulheres devem preencher, cumulativamente, o requisito da idade mínima, qual seja, 53 e 48 anos de idade, respectivamente."

(Marisa Ferreira dos Santos e outros, Curso de Direito Constitucional, Ed. Saraiva, 5ª ed., pg. 557).

Sacramentando a tese de que as exigências contempladas nas regras de transição podem ser cumpridas pelo segurado em momento posterior à edição da EC nº 20/98, destaco excerto, **a contrario sensu**, contido no voto proferido por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 837.731/SP, *in verbis*:

"Dessa forma, para fazer jus à aposentadoria proporcional consoante a regra revogada, o segurado deve preencher os requisitos necessários até a edição da referida emenda. Do contrário, deverá submeter-se à regra de transição. (...)

Assim, considerando-se que no caso em apreço, até 15/12/98 o segurado não possuía 30 anos de tempo de serviço, e tendo em vista que, em se computando o tempo de trabalho até 2000, o segurado, naquela data, não tinha a idade mínima, impõe-se o indeferimento do benefício."

(STJ, REsp nº 837.731/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 24/11/2008).

Vale lembrar que a intenção do legislador fora a de preservar tanto o direito adquirido dos segurados que tivessem condições para a jubilação, como a expectativa de direito daqueles já participantes do sistema. É o que revela a "Exposição de Motivos" que integrou a proposta enviada ao Congresso Nacional, da Emenda Constitucional nº 20/98, cujo trecho destaco:

"Do mesmo modo, os trabalhadores que tenham cumprido todos os requisitos legais para a obtenção de sua aposentadoria ou de qualquer outro benefício, terão também os seus direitos respeitados, podendo valer-se da legislação vigente.

Além disso, serão reconhecidas as expectativas de direito dos atuais segurados da Previdência Social segundo regras baseadas no critério de proporcionalidade, considerando-se a parcela do período aquisitivo já cumprida".

Por fim, consignou-se que o próprio INSS disciplinou, internamente, a questão da cumulatividade, conforme orientação expressa no art. 223, II, da Instrução Normativa nº 45/2010.

Conforme planilha constante da sentença (ID 96860365 - Pág. 177), somando-se o tempo de serviço incontroverso (resumo de documentos – ID 96860365 – Págs. 130/131) ao especial, reconhecido nesta demanda, convertido em comum, verifica-se que o autor alcançou **31 anos, 1 mês e 16 dias** de serviço até a data do pedido administrativo (05/02/2013 – ID 96860365 - Pág. 133), tempo insuficiente para a aposentação.

Não houve condenação em pecúnia, razão pela qual irrelevante a discussão acerca da aplicabilidade da Lei nº 11.960/09.

Ante o desprovimento dos recursos, mantida a distribuição da verba honorária estipulada em primeiro grau.

Ante o exposto, **não conheço da remessa necessária e nego provimento à apelação do INSS e da parte autora**, mantendo, integralmente, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. RECONHECIMENTO PARCIAL. TEMPO INSUFICIENTE. BENEFÍCIO NÃO DEFERIDO. APELAÇÃO DO INSS E DA PARTE AUTORA DESPROVIDAS. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA.

1 - Em que pese não ser possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, ainda que a renda mensal inicial do benefício seja fixada no teto da Previdência Social, mesmo assim, o valor total da condenação, incluindo correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil.

2 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

3 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

4 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

5 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

6 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

- 7 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador. Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior.
- 8 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 9 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 10 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 11 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 12 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 13 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 14 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 15 - Controvertida, na demanda, a especialidade dos intervalos de 11/08/1985 a 31/03/1993 e 02/08/1993 a 28/04/1995.
- 16 - No que diz respeito ao lapso de 11/08/1985 a 31/03/1993, trabalhado em prol da “Comercial e Incorporadora Fresno S/A”, na função de “pedreiro”, conquanto o formulário DSS-8030 informe a sujeição a ruído, não mensura a intensidade do agente. O laudo ambiental que o acompanha tampouco faz qualquer referência à pressão sonora (ID 96860365 - Pág. 47/48). Destarte, inviável o reconhecimento da especialidade. E ainda, porque a ocupação de pedreiro não está prevista como especial nos decretos de regência da matéria.
- 17 - Doutra sorte, possível o enquadramento da atividade desempenhada de 02/08/1993 a 28/04/1995, para a empresa “*Pentagonal Construções Ltda*”, como especial. Nesse sentido, observa-se o formulário DSS-8030 (ID 96860365 - Pág. 40) e o laudo técnico de ID 96860365 - Pág. 43/45, atestando a emissão do autor ao ruído de 87dB. Superior ao patamar de tolerância, portanto.
- 18 - Saliente-se que a informação do formulário e laudo ambiental devem prevalecer sobre o PPP de ID 96860365 – Págs. 41/42, tendo em vista que foram elaborados com maior proximidade à data dos fatos, o que revela maior credibilidade das medições do ambiente.
- 19 - Desta forma, reputa-se enquadrado como especial o intervalo 02/08/1993 a 28/04/1995, da forma estabelecida na decisão de primeiro grau.
- 20 - Conforme planilha constante da sentença (ID 96860365 - Pág. 177), somando-se o tempo de serviço incontestado (resumo de documentos – ID 96860365 – Págs. 130/131) ao especial, reconhecido nesta demanda, convertido em comum, verifica-se que o autor alcançou **31 anos, 1 mês e 16 dias** de serviço até a data do pedido administrativo (05/02/2013 – ID 96860365 - Pág. 133), tempo insuficiente para a aposentação.
- 21 - Não houve condenação empecúnia, razão pela qual irrelevante a discussão acerca da aplicabilidade da Lei nº 11.960/09.
- 22 - Ante o desprovimento dos recursos, mantida a distribuição da verba honorária estipulada em primeiro grau.
- 23 – Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS e da parte autora desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e negar provimento à apelação do INSS e da parte autora, mantendo, integralmente, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015210-52.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO MOISES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: OLENO FUGA JUNIOR - SP182978-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015210-52.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO MOISES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: OLENO FUGA JUNIOR - SP182978-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e recurso adesivo interposto por PEDRO MOISES DE OLIVEIRA, em ação previdenciária ajuizada por este, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor rural.

A r. sentença (ID 97224079 – Págs. 105/109) julgou procedente o pedido, para reconhecer o trabalho campestre desde 24/09/1979 até a sentença (25/09/2015) e conceder ao autor aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data da sentença. Condenou o INSS em honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 1.200,00.

O INSS, em sede de apelação (ID 97224079 – Págs. 114/119), argumenta ausência de início de prova documental apta a ensejar a admissão do tempo de trabalho rural. Subsidiariamente, pugna pela aplicação da Lei nº 11.960/09.

Em razões recursais (ID 97224079 – Págs. 145/148), a parte autora defende o reconhecimento do trabalho campestre desde os 12 anos de idade (10/06/1971), com fixação do termo inicial do benefício na citação.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões da parte autora, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015210-52.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO MOISES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: OLENO FUGA JUNIOR - SP182978-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 25/09/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, § 2º do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, o INSS foi condenado a reconhecer labor rural, além de implantar em favor do autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo 475 do CPC/73 e da Súmula 490 do STJ.

O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. 1. (...). 3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (...)" (APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 2) não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...)" (AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

Observe, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

Consigne-se, também, que o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII, nos seguintes termos:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(omissis)

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91, como se pode observar nos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO SEM EFEITO MODIFICATIVO.

(...)

2. No presente caso, impõe-se sanar omissão para asseverar que a jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que é dispensável o recolhimento de contribuições previdenciárias, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, quanto ao labor exercido antes da Lei 8.213/1991. (...)" (EDcl no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 55, § 2º, DA LEI N. 8.213/91. OCORRÊNCIA. SEGURADA VINCULADA AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL-RGPS. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ANTES DA VIGÊNCIA DA REFERIDA LEI. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. A autora sempre esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.

2. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado como trabalhador rural, antes da vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social. Precedentes da Terceira Seção.

Ação rescisória procedente" (AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015 - grifos nossos).

"APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR A PROVA DOCUMENTAL.

1. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência. (...)" (AC nº 0029462-51.2003.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015).

Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, exceto para fins de carência, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99, *in verbis*:

"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

(...)

X - o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior à competência novembro de 1991;"

Do caso concreto.

Pretende a parte autora o reconhecimento do trabalho rural no intervalo de 10/06/1971 a 25/09/2015.

Como pretendo início de prova material, o requerente juntou:

a) Certidão de nascimento de suas filhas, em 26/08/1979, 19/09/1984 e 27/11/1990, nas quais é identificado como "lavrador" (ID 97224079 - Págs. 13/15).

A documentação juntada é suficiente à configuração do exigido início de prova material. Passo à análise da prova oral (ID 97224079 – Págs. 79/80).

A testemunha Sr. Dercílio José dos Santos disse: "*conheço o autor há mais de 40 anos. Ele já trabalhava desde então. Trabalhamos juntos nas fazendas Floresta, Porto Feliz e Iracema. Trabalhamos para os proprietários Sadagil Gotó e um outro parente dele. O autor também colheu laranja. Ele sempre foi lavrador e hoje continua trabalhando na roça. Ele trabalhava o ano inteiro, com e sem registro*".

A testemunha Sr. Valdemar Souza Franca relatou: "*conheço o autor há mais de 35 anos e na época ele já trabalhava na roça. Trabalhamos juntos já quando tínhamos uns 10 anos. Trabalhamos nas fazendas Iracema, Banharão e nas Usinas MB, Andrade, Santa Elisa. Colhemos laranja como avulsos para os empreiteiros Guineli, Demá e outros. O autor sempre trabalhou na roça. Ele trabalhava o ano inteiro, com e sem registro. Atualmente ele trabalha na fazenda da família Junqueira*".

Por oportuno, a respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, registro ser histórica a vedação do trabalho infantil. Como advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam proibição em período anterior aos 14 anos.

Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faina campestre, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento, e em alteração ao que até então vinha adotando, se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.

A propósito, referido entendimento sempre fora assentado pelo C. Supremo Tribunal Federal, tanto na vigência da Constituição Federal de 1967, como na atual Carta de 1988. Confira-se:

"ACIDENTE DO TRABALHO. SEGURO OBRIGATORIO ESTABELECIDO NO ART. 165- XVI DA CONSTITUIÇÃO: ALCANCE. CONTRATO LABORAL COM AFRONTA A PROIBIÇÃO CONSTITUCIONAL DO TRABALHO DO MENOR DE DOZE ANOS. MENOR DE DOZE ANOS QUE PRESTAVA SERVIÇOS A UM EMPREGADOR, SOB A DEPENDÊNCIA DESTA, E MEDIANTE SALÁRIO. TENDO SOFRIDO O ACIDENTE DE TRABALHO FAZ JUS AO SEGURO PRÓPRIO. NÃO OBSTA AO BENEFÍCIO A REGRA DO ART. 165-X DA CARTA DA REPÚBLICA, QUE FOI INSCRITA NA LISTA DAS GARANTIAS DOS TRABALHADORES EM PROVEITO DESTES. NÃO EM SEU DETRIMENTO. RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS CONHECIDOS E PROVIDOS."

(RE nº 104.654/SP, Relator Ministro Francisco Rezek, 2ª Turma, DJ 25/04/1986) (grifos nossos).

"Agravado de instrumento.

2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº. 8213. Possibilidade. Precedentes.

3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI, e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte.

4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86.

5. Agravado de instrumento a que se nega provimento".

(AI nº 529.694/RS, Rel. Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJ de 11/03/2005) (grifos nossos).

Não é outro o entendimento desta Egrégia Turma, conforme julgados que portam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SENTENÇA ULTRA PETITA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE LABOR NA FAÍNA RURAL.

(...)

- Admite-se o cômputo do período laborado no campo pelo menor de idade (a partir dos 12 - doze - anos), uma vez que as regras insculpidas nos Ordenamentos Constitucionais, vedando o trabalho infantil, não podem prejudicá-lo.

- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial (tida por interposta) como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária e negado provimento ao recurso de apelação da parte autora."

(AC nº 2012.03.99.028461-0/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DJe 16/03/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. POSSIBILIDADE. DISPENSA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES.

(...)

4. É possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores.

5. De acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, a autora comprovou o exercício de atividade rural no período de 07/1975 a 07/1988, devendo ser procedida a contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.

6. Apelação provida."

(AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017).

Desta forma, a prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, sendo possível reconhecer o trabalho campestre durante todo o período de 10/06/1971 (quando o autor completou 12 anos) a 31/10/1991, tendo em vista o disposto no art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91 c/c o art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de serviço incontestado (CNIS – ID 97224079 – Págs. 43/45) ao rural, reconhecido nesta demanda, verifica-se que o autor alcançou **35 anos e 12 dias** de serviço na data do ajuizamento (30/01/2014), fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição.

Preenchido o requisito carência, conforme contagem do tempo de contribuição admitido no CNIS (ID 97224079 – Págs. 43/45), efetuada pela contadoria do juízo (ID 97224079 - Pág. 70).

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (06/02/2014 – ID 97224079 - Pág. 28), momento em que consolidada a pretensão resistida, ante a ausência de requerimento administrativo, não havendo, pois, que se falar em prescrição parcelar.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer o labor campesino no intervalo de 10/06/1971 a 23/09/1979 e fixar o termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deferida na data da citação (06/02/2014), e **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, tida por interposta**, para expurgar do cômputo do tempo de trabalho rural, não anotado na CTPS, o período de 01/11/1991 a 25/09/2015 e estipular que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. IDADE MÍNIMA. 12 ANOS DE IDADE. ATÉ 31/10/1991. RECONHECIMENTO. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO INTEGRAL DEFERIDO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. CONSOLIDAÇÃO DA PRETENSÃO RESISTIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS, REMESSA NECESSÁRIA E RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDOS.

1 - No caso, o INSS foi condenado a reconhecer labor rural, além de implantar em favor do autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo 475 do CPC/73 e da Súmula 490 do STJ.

2 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

3 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

4 - O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

5 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91.

6 - Pretende a parte autora o reconhecimento do trabalho rural no intervalo de 10/06/1971 a 25/09/2015.

7 - Como pretenso início de prova material, o requerente juntou: a) Certidão de nascimento de suas filhas, em 26/08/1979, 19/09/1984 e 27/11/1990, nas quais o autor é identificado como "lavrador" (ID 97224079 - Págs. 13/15). A documentação juntada é suficiente à configuração do exigido início de prova material.

8 - Por oportuno, a respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, registre-se ser histórica a vedação do trabalho infantil. Com o advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.

9 - Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faina campesina, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento, e em alteração ao que até então vinha adotando, se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).

10 - Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.

11 - A propósito, referido entendimento sempre fora assentado pelo C. Supremo Tribunal Federal, tanto na vigência da Constituição Federal de 1967, como na atual Carta de 1988.

12 - Desta forma, a prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, sendo possível reconhecer o trabalho campesino durante todo o período de 10/06/1971 (quando o autor completou 12 anos) a 31/10/1991, tendo em vista o disposto no art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91 c/c o art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99.

13 - Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de serviço incontestado (CNIS – ID 97224079 – Págs. 43/45) ao rural, reconhecido nesta demanda, verifica-se que o autor alcançou **35 anos e 12 dias** de serviço na data do ajuizamento (30/01/2014), fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição.

14 - Preenchido o requisito carência, conforme contagem do tempo de contribuição admitido no CNIS (ID 97224079 – Págs. 43/45), efetuada pela contadoria do juízo (ID 97224079 - Pág. 70).

15 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (06/02/2014 – ID 97224079 - Pág. 28), momento em que consolidada a pretensão resistida, ante a ausência de requerimento administrativo, não havendo, pois, que se falar em prescrição parcelar.

16 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

17 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

19 - Apelação do INSS, remessa necessária e recurso adesivo da parte autora parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer o labor campesino no intervalo de 10/06/1971 a 23/09/1979 e fixar o termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deferida na data da citação (06/02/2014), e dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, tida por interposta, para expurgar do cômputo do tempo de trabalho rural, não anotado na CTPS, o período de 01/11/1991 a 25/09/2015 e estipular que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000200-67.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: REGINALDO DA SILVA RESENDE

Advogado do(a) APELADO: ANTONIA EDMAR VIEIRA MOREIRA - SP362026-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000200-67.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: REGINALDO DA SILVA RESENDE

Advogado do(a) APELADO: ANTONIA EDMAR VIEIRA MOREIRA - SP362026-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por REGINALDO DA SILVA RESENDE, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 94847176 - págs. 108/131) julgou parcialmente procedente o pedido, para admitir a especialidade de 29/04/1995 a 22/02/2012, e condenou o INSS na implantação da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (03/11/2014), acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora. Condenou-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, "de 7% sobre o valor da condenação, com base no § 2º, 3º e 4º, todos do artigo 85 do Código de Processo Civil de 2015, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça". Foi concedida a tutela antecipada.

Em razões recursais (ID 94847176 - págs. 138/149), o INSS alega que não restou demonstrado o exercício de atividades especiais pelo requerente. Sustenta que, no tocante às vibrações e trepidações, somente são consideradas especiais as atividades que se utilizam de perfuratrizes e martelos pneumáticos, arguindo a impossibilidade de admissão da especialidade por categoria profissional – motoristas e cobradores de ônibus - após a Lei nº 9.032/1995, sobretudo com base em documento produzido em outro processo, com partes distintas das presentes. Subsidiariamente, quanto aos juros e à correção monetária, requer a aplicação da Lei nº 11.960, de 2009.

Intimada a parte autora, apresentou contrarrazões (ID 94847176 - págs. 155/165).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000200-67.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: REGINALDO DA SILVA RESENDE

Advogado do(a) APELADO: ANTONIA EDMAR VIEIRA MOREIRA - SP362026-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor especial.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpre salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissional previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL- 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015) (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidenciava o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem apudado de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJRS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Quanto ao período trabalhado na empresa "São Luis Viação Ltda." de 29/04/1995 a 12/12/2008, o Perfil Profissiográfico Previdenciário trazido a juízo (ID 94852795 – págs. 47/48), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, indica que o requerente, ao exercer a função de motorista, estava exposto a ruído de 80,2dB, portanto, intensidade superior ao limite de tolerância legal fixado para o período de 29/04/1995 a 05/03/1997. Já no período subsequente, de 06/03/1997 a 12/12/2008, a pressão sonora é inferior ao limite legal fixado à época da prestação dos serviços (90dB e 85dB), o que afasta a especialidade por essa razão, observada a ausência de qualquer referência a outro fator de risco prejudicial à sua saúde.

Cabe registrar que não faz sentido a utilização de laudo pericial genérico, produzido em outra demanda, em detrimento da prova direta que particulariza a situação do postulante, conseqüentemente, trazendo maior credibilidade para o deslinde da controvérsia.

Além disso, não se considera como trabalho especial a exposição a vibração de corpo inteiro (VCI) do motorista e do cobrador de ônibus, ante a ausência de previsão legal nesse sentido. A nocividade desse agente somente é reconhecida aos trabalhos em que são utilizados "perfuratrizes e martelinhos pneumáticos", consoante indicam o código 1.1.5 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.4 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.2 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.2 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99. Nessa linha, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA TIDA POR OCORRIDA. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. RECONHECIMENTO DE LABOR EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. DE ÔNIBUS. VIBRAÇÃO DE CORPO INTEIRO (VCI). AGENTE NOCIVO CALOR. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. 1. Sentença declaratória. Impossibilidade de aferição do valor econômico. Inaplicável o §2º do artigo 475 do CPC/73. Remessa necessária tida por ocorrida. 2. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º. 3. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração. 4. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico profissional (a partir de 11/12/97). 5. A exposição à vibração de corpo inteiro (VCI), no desempenho da atividade de motorista de ônibus, não enseja o reconhecimento do tempo especial por ausência de preceito legal prevendo tal hipótese, sendo que aquela somente caracteriza a atividade especial quando vinculada à realização de trabalhos "com perfuratrizes e martelinhos pneumáticos", nos termos do código 1.1.5 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.4 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.2 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.2 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99. 6. Condição especial de trabalho configurada. Exposição habitual e permanente à temperatura ambiente acima de 28°C (agente nocivo calor - código 1.1.1 2 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.1 do Decreto nº 83.080/79). 7. Sucumbência recíproca. 8. Apelação da parte autora e remessa necessária, tida por ocorrida, não providas. (ApCiv 0004104-95.2015.4.03.6141, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/04/2019.)"

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL (46). ATIVIDADE ESPECIAL PARCIALMENTE COMPROVADA. RUÍDO. VIGÊNCIA DO DEC. Nº 2.172/97. ACIMA DE 90 DB. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. BENEFÍCIO INDEFERIDO. TUTELA REVOGADA. 1. Dispõe o art. 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15, 20 ou 25 anos, conforme dispuser a Lei. 2. Por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. 3. Com relação ao período de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme demonstra o laudo técnico emprestado juntado às fls. 305/333, as medições resultaram em nível de ruído variável entre 82 dB(A) a 88 dB(A), portanto, abaixo de 90 dB(A), conforme exigência do Decreto nº 2.172/97, vigente até 18/11/2003, assim, o período deve ser computado como tempo de serviço comum. 4. Ressalto que há ausência de previsão legal para o enquadramento da atividade de motorista de ônibus em virtude da 'vibração de corpo inteiro' (VCI), pois está restrita aos trabalhadores que se utilizam de perfuratrizes e martelinhos pneumáticos (cód. 1.1.5, Anexo III, do Dec. n.º 53.831/64, cód. 1.1.4, Anexo I, do Dec. n.º 83.080/79 e cód. 2.0.2, Anexo IV, do Dec. n.º 3.048/99), sendo inadmissível aproveitamento de laudo pericial elaborado por iniciativa unilateral, em face de empresas paradigmas. 5. Computando-se apenas os períodos de atividade especial ora reconhecidos, somados aos períodos incontestados homologados pelo INSS até a data do requerimento administrativo (11/11/2013) perfazem-se 20 anos e 01 dia, insuficientes à concessão da aposentadoria especial, prevista na Lei nº 8.213/91. 6. Como o autor não cumpriu os requisitos legais e, não havendo pedido alternativo de aposentadoria por tempo de contribuição, faz jus apenas à averbação da atividade especial comprovada de 01/10/1986 a 07/01/1991, 25/05/1994 a 16/02/1995, 29/04/1995 a 05/03/1997, 19/11/2003 a 14/02/2004, 16/02/2004 a 03/11/2011 e 01/02/2012 a 11/11/2013, devendo o INSS proceder às anotações de praxe. 7. Apelação do INSS parcialmente provida. Benefício indeferido. Tutela revogada. (ApCiv 0007074-44.2012.4.03.6183, DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2019.)"

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial apenas o período de 29/04/1995 a 05/03/1997.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de serviço especial admitido nesta demanda, já admitidos os períodos incontestados reconhecidos pela autarquia (ID 94852795 – págs. 100/101), verifica-se que o autor alcançou **29 anos e 21 dias** de serviço até a data do requerimento administrativo (03/11/2014 - ID 94852795 – págs. 100/101), portanto, tempo insuficiente para fazer jus à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que em caráter proporcional.

Nos termos dos artigos 85, §§2º e 3º, e 86, ambos do Código de Processo Civil, os honorários advocatícios, ora arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atribuído à causa, devidamente atualizado (art. 85, §2º, do CPC), serão distribuídos entre as partes sucumbentes, na seguinte proporção: "70% em favor do patrono da autarquia e "30% em favor do patrono da parte autora.

Em relação à parte autora, havendo a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no §3º do artigo 98 do CPC, ficará a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que a fundamentou.

A sentença concedeu a tutela antecipada. Tendo em vista que a eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada: a) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC; b) que é tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afetado nº 692), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC; e c) que a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determina-se que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para afastar a especialidade de 06/03/1997 a 22/02/2012, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, com revogação da tutela anteriormente concedida, observando-se o acima exposto quanto à devolução dos valores recebidos a esse título, e fixados os honorários advocatícios na forma da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. RECONHECIMENTO PARCIAL. VPI. VIBRAÇÃO DE CORPO INTEIRO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL PARA MOTORISTAS E COBRADORES. RESTRICÇÃO AOS TRABALHOS COM PERFURATRIZES E MARTELETES PNEUMÁTICOS. NÃO ADMISSÃO. TEMPO INSUFICIENTE. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVOGAÇÃO DA TUTELA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. JUÍZO DA EXECUÇÃO. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 – O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

3 - Em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

6 - Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

7 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

8 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

9 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

10 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

11 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

13 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

14 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, como passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

15 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

16 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

17 - Quanto ao período trabalhado na empresa "São Luis Viação Ltda." de 29/04/1995 a 12/12/2008, o Perfil Profissiográfico Previdenciário trazido a juízo (ID 94852795 – págs. 47/48), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, indica que o requerente, ao exercer a função de motorista, estava exposto a ruído de 80,2dB, portanto, intensidade superior ao limite de tolerância legal fixado para o período de 29/04/1995 a 05/03/1997. Já no período subsequente, de 06/03/1997 a 12/12/2008, a pressão sonora é inferior ao limite legal fixado à época da prestação dos serviços (90dB e 85dB), o que afasta a especialidade por essa razão, observada a ausência de qualquer referência a outro fator de risco prejudicial à sua saúde.

18 - Cabe registrar que não faz sentido a utilização de laudo pericial genérico, produzido em outra demanda, em detrimento da prova direta que particulariza a situação do postulante, conseqüentemente, trazendo maior credibilidade para o deslinde da controvérsia.

19 - Além disso, não se considera como trabalho especial a exposição a vibração de corpo inteiro (VCI) do motorista e do cobrador de ônibus, ante a ausência de previsão legal nesse sentido. A nocividade desse agente somente é reconhecida aos trabalhos em que são utilizados "perfuratrizes e martelinhos pneumáticos", consoante indicam o código 1.1.5 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.4 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.2 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.2 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99. Precedentes.

20 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial apenas o período de 29/04/1995 a 05/03/1997.

21 - Somando-se o tempo de serviço especial admitido nesta demanda, já admitidos os períodos incontroversos reconhecidos pela autarquia (ID 94852795 – págs. 100/101), verifica-se que o autor alcançou 29 anos e 21 dias de serviço até a data do requerimento administrativo (03/11/2014 - ID 94852795 – págs. 100/101), portanto, tempo insuficiente para fazer jus à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que em caráter proporcional.

22 - Honorários advocatícios arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atribuído à causa, devidamente atualizado e distribuídos proporcionalmente entre as partes sucumbentes, nos termos dos artigos 85, §§2º e 3º, e 86, ambos do Código de Processo Civil.

23 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.

24 - Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, para afastar a especialidade de 06/03/1997 a 22/02/2012, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, com revogação da tutela anteriormente concedida, observando-se o acima expendido quanto à devolução dos valores recebidos a esse título, e fixados os honorários advocatícios na forma da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009710-05.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: DINO MICHELASSE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: DINO MICHELASSE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009710-05.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: DINO MICHELASSE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: DINO MICHELASSE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelações interpostas pela parte autora e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por DINO MICHELASSE, objetivando a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de atividade comum não averbada pelo INSS e de período trabalhado em atividade sujeita a condições especiais.

A r. sentença (ID 97191841 - Pág. 211/218) julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do labor no período de 08/02/1996 a 23/04/2001, e para condenar o INSS a revisar a aposentadoria por tempo de contribuição do autor, como pagamento das parcelas em atraso, a partir da data da citação, acrescidas de correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais (ID 97191841 - Pág. 222/229), a parte autora sustenta que a anotação em carteira de trabalho constitui prova plena do labor exercido entre 01/11/1968 e 19/06/1970, pugnano pelo seu reconhecimento. Aduz, ainda, que os efeitos financeiros da revisão deveriam incidir a partir da data do requerimento administrativo, conforme jurisprudência dominante.

O INSS, por sua vez (ID 97191841 - Pág. 249/253), postula o reconhecimento da decadência do direito de revisão. Insurge-se também quanto ao laudo produzido em juízo, alegando que, além de ser extemporâneo, não possui elementos suficientes para demonstrar a insalubridade questionada pelo autor.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões da parte autora (ID 97190968 - Pág. 12/18) e do INSS (ID 97190968 - Pág. 33/34), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009710-05.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: DINO MICHELASSE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: DINO MICHELASSE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com reconhecimento e cômputo de trabalho comum não averbado pelo INSS (01/11/1968 a 19/06/1970), bem como de labor desempenhado sob condições especiais no período de 08/02/1996 a 23/04/2001.

De início, sem guarda a alegação de decadência do direito ora pleiteado.

A decadência já foi objeto de análise pelos Tribunais Superiores. O acórdão proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, sob o instituto da repercussão geral, restou assim ementado, **verbis**:

"EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.
2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.
3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.
4. Inexiste direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência.
5. Recurso extraordinário conhecido e provido."

Na mesma esteira posicionou-se o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos recursos representativos de controvérsia (REsp nº 1.309.529/PR e REsp nº 1.326.114/SC), conforme ementa que segue (REsp nº 1.326.114/SC):

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL.

MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC

1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação.
2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

SITUAÇÃO ANÁLOGA - ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL

3. Em situação análoga, em que o direito de revisão é da Administração, a Corte Especial estabeleceu que "o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei" (MS 9.122/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJe 3.3.2008). No mesmo sentido: MS 9.092/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, DJ 25.9.2006; e MS 9.112/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 14.11.2005.

O OBJETO DO PRAZO DECADENCIAL

4. O suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios, e não o direito ao benefício previdenciário.
5. O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, não sendo possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção.
6. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico.
7. Por conseguinte, não viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito a aplicação do regime jurídico da citada norma sobre o exercício, na vigência desta, do direito de revisão das prestações previdenciárias concedidas antes da instituição do prazo decadencial.

RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997).
9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)"

(RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012).

CASO CONCRETO

10. Concedido, in casu, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação com o intuito de rever ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC.
11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

Segundo revela a Carta de Concessão/Memória de Cálculo (ID 97190880 - Pág. 141/142), a aposentadoria por tempo de contribuição foi efetivamente concedida ao autor em **06/07/2001** (DDB) e teve sua DIB fixada em 24/04/2001.

Portanto, em se tratando de benefício concedido após a vigência da Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, apenas deve ser aplicado o artigo 103 da Lei n. 8.213/1991 para o cômputo do prazo decadencial, que fixa o seu termo inicial "a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação".

No presente caso, esta demanda foi proposta em 20/04/2011. No entanto, o termo final da contagem do prazo decenal ocorreu apenas em agosto de 2011. Assim, aplicando-se o entendimento consagrado pelo C. STF e confirmado pelo C. STJ nos julgados acima mencionados, não há que se falar em decadência do suposto direito ora pleiteado.

Superada tal questão, passo então à análise do mérito.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo **tempus regit actum**, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprido salientar que em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ouseja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015) (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem permitido de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRADO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

No que diz respeito ao pleito de reconhecimento de labor comum não averbado pela Autarquia, impõe-se registrar que a anotação do contrato de trabalho na CTPS do autor (ID 97190880 – Pág. 162) comprova o vínculo laboral mantido com a empresa "Indústria e Comércio de Auto Peças Jobril Ltda", no período de 01/11/1968 a 19/06/1970.

É assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotado, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho. E, relativamente ao recolhimento de contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.

Portanto, a mera alegação do INSS no sentido de que, na ausência de registro do vínculo do CNIS, a CTPS precisa ser cotada com outros elementos de prova não é suficiente para infirmar a força probante do documento apresentado pelo autor, e, menos ainda, para justificar a desconsideração de tal período na contagem do tempo para fins de aposentadoria.

Em outras palavras, o ente autárquico não se desincumbiu do ônus de comprovar eventuais irregularidades existentes nos registros apostos na CTPS do autor (art. 333, II, CPC/73 e art. 373, II, CPC/15), devendo, desse modo, proceder ao cálculo do tempo de serviço com a devida inclusão do vínculo laboral em discussão. A propósito do tema, os julgados desta E. Corte a seguir transcritos:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. ANOTAÇÃO EM CTPS. PERÍODOS SEM RECOLHIMENTOS. AUTOMATICIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. TORNEIRO MECÂNICO. RÚÍDO. AGENTES BIOLÓGICOS. ENQUADRAMENTO. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONECTÁRIOS.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após reconhecimento dos lapsos (comum e especial) vindicados.

Na linha do que preceitua o artigo 55 e parágrafos da Lei n.º 8.213/91, a parte autora logrou comprovar, via CTPS, o período de labor comum.

- **Com relação à veracidade das informações constantes da CTPS, gozam elas de presunção de veracidade juris tantum, consoante o teor da Súmula n.º 225 do Supremo Tribunal Federal: "Não é absoluto o valor probatório das anotações da carteira profissional." Todavia, conquanto não absoluta a presunção, as anotações nela contidas prevalecem até prova inequívoca em contrário, nos termos do Enunciado n.º 12 do Tribunal Superior do Trabalho.**

- **Embora não conste no CNIS as contribuições referentes a este vínculo, tal omissão não pode ser imputada à parte autora, pois sua remuneração sempre tem o desconto das contribuições, segundo legislação trabalhista e previdenciária, atual e pretérita.**

- Diante do princípio da automaticidade, hospedado no artigo 30, I, "a" e "b", da Lei nº 8.212/91, cabe ao empregador descontar o valor das contribuições das remunerações dos empregados e recolhê-las aos cofres da previdência social.

- A obrigação de fiscalizar o recolhimento dos tributos é do próprio INSS (rectius: da Fazenda Nacional), nos termos do artigo 33 da Lei n.º 8.212/91. No caso, caberia ao INSS comprovar a irregularidade das anotações da CTPS do autor, ônus a que não de desincumbiu nestes autos.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

(...)

- A aposentadoria por tempo de contribuição é devida desde a DER.

(...)

- Apelação do INSS e remessa oficial desprovidas. Recurso adesivo da parte autora provido."

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2194449 - 0007005-12.2012.4.03.6183, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 12/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/01/2017) (grifos nossos)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA CONDICIONAL. OCORRÊNCIA. NULIDADE. TEORIA DA CAUSA MADURA. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. ANOTAÇÃO EM CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO. RUIÍDO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. PPP. DOCUMENTO HÁBIL. EPI. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ESPECIALIDADE. DANOS MORAIS E MATERIAIS. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - Sentença condicional que determina a concessão do benefício, se presentes os requisitos legais, é nula, por afronta ao disposto no art. 492, do novo CPC.

II - Feito em condições de imediato julgamento (teoria da causa madura), aplicação do art. 1.013, inc. II, do novo CPC.

III - As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, sendo que divergências entre as datas anotadas na carteira profissional e os dados do CNIS, não afastam a presunção da validade das referidas anotações, mormente que a responsabilidade pelas contribuições previdenciárias é ônus do empregador.

IV - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95.

(...)

XI - Nos termos do artigo 497 do Novo Código de Processo Civil, determinada a imediata implantação do benefício.

XII - Sentença declarada nula de ofício. Pedido julgado parcialmente procedente com fulcro no art. 1.013, § 3º, III, do Novo CPC/2015. Apelação do autor prejudicada."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2141295 - 0007460-33.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 07/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2017) (grifos nossos)

Quanto ao período de 08/02/1996 a 23/04/2001 – no qual se postula o reconhecimento do labor especial - o autor coligiu aos autos o formulário DSS – 8030 (ID 97190880 - Pág. 110) e o Laudo Técnico Pericial (ID 97191841 – Pág. 30/36), os quais revelam ter laborado para a empresa "Denadai e Pereira Ind. e Com. de Peças Ltda ME", exercendo a função de "Prensista", com exposição habitual e permanente, não ocasional nem intermitente a ruído acima de 91dB(A), o qual ultrapassa o limite de tolerância vigente à época.

No obstante o laudo em referência ter sido produzido em 18/08/1998, verifico ser possível o reconhecimento de todo o período pleiteado, na medida em que a perícia produzida durante a fase instrutória da presente demanda constatou a presença não somente do agente agressivo ruído, como também de agentes químicos no ambiente laboral do requerente.

Com efeito, o laudo pericial apresentado em juízo (ID 97191841 - Pág.170/191) consigna que as atividades do autor "consistiam na operação do equipamento de prensa utilizado para realizar o corte de peças metálicas, também furava com a utilização de furadeira, dobrava tubo de ferro, esmerilhava e lixava para dar acabamento", e conclui que houve a submissão habitual e permanente "à associação de agentes nocivos, qual seja: poeira de ferro - partículas que se desprendem - quando do esmerilhamento e lixamento, fumos metálicos do processo de soldagem e a hidrocarbonetos (graxa e óleo lubrificantes)", sem a utilização de equipamento de proteção individual, reconhecendo o *expert* o enquadramento, quanto aos agentes químicos, nos itens 2.5.3 e 1.2.11 do Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, item 2.5.1 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79 e item 1.0.7 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, aos quais se deve acrescentar ainda a previsão contida no item 1.0.10 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, reputo enquadrado como especial o período de **08/02/1996 a 23/04/2001**.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha que integra a presente decisão, somando-se a atividade especial ora reconhecida aos períodos considerados incontroversos, constantes do "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição" (ID 97190880 – Pág. 132/133), verifica-se que, na data do requerimento administrativo (24/04/2001), a parte autora perfazia **35 anos, 01 mês e 10 dias** de serviço, sendo devida, portanto, a revisão pleiteada.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB 24/04/2001 – ID 97190880 - Pág. 142), uma vez que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento dos períodos laborados em atividade comum e especial, observada a prescrição quinquenal, consoante posicionamento majoritário desta E. Turma, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, no sentido de que os efeitos financeiros da revisão deveriam incidir a partir da data da citação, porquanto a documentação necessária à comprovação de todo o labor especial pleiteado somente fora produzida no curso da presente demanda.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para determinar ao INSS que proceda ao recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/120.847.350-3), reconhecendo também a atividade comum desempenhada no período de 01/11/1968 a 19/06/1970, a partir da data do requerimento administrativo (24/04/2001), respeitada a prescrição quinquenal, **nego provimento à apelação do INSS, e dou parcial provimento à remessa necessária**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença de 1º grau.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECADÊNCIA AFASTADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ANOTAÇÃO NA CTPS. SÚMULA 12 DO TST. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RECOLHIMENTO. DEVER DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DISTRIBUIÇÃO DO ÔNUS DA PROVA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE IRREGULARIDADES NA CTPS. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. AGENTES QUÍMICOS. RECONHECIMENTO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. TEMPO ESPECIAL. CONVERSÃO EM COMUM. REVISÃO DEVIDA. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1 - Trata-se de pedido de revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com reconhecimento e cômputo de trabalho comum não averbado pelo INSS (01/11/1968 a 19/06/1970), bem como de labor desempenhado sob condições especiais no período de 08/02/1996 a 23/04/2001.
- 2 - A decadência já foi objeto de análise pelos Tribunais Superiores. O acórdão proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, sob o instituto da repercussão geral, estabeleceu que "o prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição". Na mesma esteira posicionou-se o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos recursos representativos de controvérsia (REsp nº 1.309.529/PR e REsp nº 1.326.114/SC).
- 3 - Segundo revela a Carta de Concessão/Memória de Cálculo, a aposentadoria por tempo de contribuição foi efetivamente concedida ao autor em 06/07/2001 (DDB) e teve sua DIB fixada em 24/04/2001.
- 4 - Portanto, em se tratando de benefício concedido após a vigência da Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, apenas deve ser aplicado o artigo 103 da Lei n. 8.213/1991 para o cômputo do prazo decadencial, que fixa o seu termo inicial "a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação".
- 5 - No presente caso, esta demanda foi proposta em 20/04/2011. No entanto, o termo final da contagem do prazo decenal ocorreu apenas em agosto de 2011. Assim, aplicando-se o entendimento consagrado pelo C. STF e confirmado pelo C. STJ nos julgados acima mencionados, não há que se falar em decadência do suposto direito ora pleiteado.
- 6 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
- 7 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preceituando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 8 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.
- 9 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 10 - Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.
- 11 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 12 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 13 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substituiu, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 14 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 15 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 16 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 17 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 18 - No que diz respeito ao pleito de reconhecimento de labor comum não averbado pela Autarquia, impõe-se registrar que a anotação do contrato de trabalho na CTPS do autor comprova o vínculo laboral mantido com a empresa "Indústria e Comércio de Auto Peças Jobril Ltda", no período de 01/11/1968 a 19/06/1970.
- 19 - É assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotado, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho. E, relativamente ao recolhimento de contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.
- 20 - A mera alegação do INSS no sentido de que, na ausência de registro do vínculo do CNIS, a CTPS precisa ser cotejada com outros elementos de prova não é suficiente para infirmar a força probante do documento apresentado pelo autor, e, menos ainda, para justificar a desconsideração de tal período na contagem do tempo para fins de aposentadoria. O ente autárquico não se desincumbiu do ônus de comprovar eventuais irregularidades existentes no registro apostado na CTPS do autor (art. 333, II, CPC/73 e art. 373, II, CPC/15), devendo, desse modo, proceder ao cálculo do tempo de serviço com a devida inclusão do vínculo laboral em discussão. Precedentes.
- 21 - Quanto ao período de 08/02/1996 a 23/04/2001 – no qual se postula o reconhecimento do labor especial - o autor coligiu aos autos o formulário DSS – 8030 e o Laudo Técnico Pericial, os quais revelam ter laborado para a empresa "Denadai e Pereira Ind. e Com. de Peças Ltda ME", exercendo a função de "Prensista", com exposição habitual e permanente, não ocasional nem intermitente a ruído acima de 91dB(A), o qual ultrapassa o limite de tolerância vigente à época.
- 22 - Não obstante o laudo em referência ter sido produzido em 18/08/1998, verifico ser possível o reconhecimento de todo o período pleiteado, na medida em que a perícia produzida durante a fase instrutória da presente demanda constatou a presença não somente do agente agressivo ruído, como também de agentes químicos no ambiente laboral do requerente.
- 23 - Como efeito, o laudo pericial apresentado em juízo consigna que as atividades do autor "consistiam na operação do equipamento de prensa utilizado para realizar o corte de peças metálicas, também furava com a utilização de furadeira, dobrava tubo de ferro, esmerilhava e lixava para dar acabamento", e conclui que houve a submissão habitual e permanente "à associação de agentes nocivos, qual seja: poeira de ferro - partículas que se desprendem - quando do esmerilhamento e lixamento, fumos metálicos do processo de soldagem e a hidrocarbonetos (graxa e óleo lubrificantes)", sem a utilização de equipamento de proteção individual, reconhecendo o *expert* o enquadramento, quanto aos agentes químicos, nos itens 2.5.3 e 1.2.11 do Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, item 2.5.1 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79 e item 1.0.7 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, aos quais se deve acrescentar ainda a previsão contida no item 1.0.10 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99.
- 24 - Enquadrado como especial o período de 08/02/1996 a 23/04/2001.
- 25 - Somando-se a atividade especial ora reconhecida aos períodos considerados incontroversos, constantes do "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição", verifica-se que, na data do requerimento administrativo (24/04/2001), a parte autora perfazia 35 anos, 01 mês e 10 dias de serviço, sendo devida, portanto, a revisão pleiteada.
- 26 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB 24/04/2001), uma vez que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento dos períodos laborados em atividade comum especial, observada a prescrição quinquenal, consoante posicionamento majoritário desta E. Turma, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, no sentido de que os efeitos financeiros da revisão deveriam incidir a partir da data da citação, porquanto a documentação necessária à comprovação de todo o labor especial pleiteado somente fora produzida no curso da presente demanda.
- 27 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 28 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 29 - Apelação da parte autora provida. Apelação do INSS desprovida. Remessa necessária parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, para determinar ao INSS que proceda ao recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/120.847.350-3), reconhecendo também a atividade comum desempenhada no período de 01/11/1968 a 19/06/1970, a partir da data do requerimento administrativo

(24/04/2001), respeitada a prescrição quinquenal, negar provimento à apelação do INSS, e dar parcial provimento à remessa necessária, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0006570-16.2014.4.03.6103

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GERALDO JOSE DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ANGELICA PIOVESAN DA COSTA - SP322713

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0006570-16.2014.4.03.6103

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GERALDO JOSE DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ANGELICA PIOVESAN DA COSTA - SP322713

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em ação previdenciária ajuizada por GERALDO JOSÉ DA SILVA, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos trabalhados em atividades sujeitas a condições especiais, bem como o pagamento de indenização por danos morais.

A r. sentença (ID 95361403 - Pág.4/11), complementada pela decisão ID 95361403 - Pág. 28/34, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do labor nos períodos de 09/03/1967 a 06/05/1972, 29/06/1972 a 31/07/1973, 04/10/1973 a 13/04/1974, 18/04/1974 a 18/11/1974, 17/09/1975 a 17/08/1976, 20/08/1976 a 28/09/1976, 22/03/1977 a 22/01/1978, 14/02/1978 a 03/03/1978, 01/05/1979 a 11/06/1979, 16/07/1979 a 18/08/1979, 01/11/1979 a 10/07/1980, 15/07/1980 a 16/09/1986, 22/05/1987 a 14/02/1989 e 28/07/1994 a 04/09/2003, condenando o INSS a recalcular a renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (30/05/2005), acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados "em dez por cento sobre o valor da condenação até 200 (duzentos) salários-mínimos; em oito por cento sobre o valor da condenação acima de 200 (duzentos) salários-mínimos até 2.000 (dois mil) salários-mínimos; em cinco por cento sobre o valor da condenação acima de 2.000 (dois mil) salários-mínimos até 20.000 (vinte mil) salários-mínimos; em três por cento sobre o valor da condenação acima de 20.000 (vinte mil) salários-mínimos até 100.000 (cem mil) salários-mínimos e em um por cento sobre o valor da condenação acima de 100.000 (cem mil) salários-mínimos, sendo o percentual incidente sobre o montante devido até a data desta sentença (Stimula III do STJ)". Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Em razões recursais (ID 95361403 - Pág.43/56), o INSS pleiteia a reforma da sentença no tocante ao reconhecimento do período de 01/08/1995 a 04/09/2003, sob o fundamento de que não teria havido a comprovação da exposição habitual e permanente a agentes biológicos, aduzindo, ainda, que a utilização de equipamento de proteção individual eficaz teria neutralizado a insalubridade. Subsidiariamente, requer o reconhecimento da prescrição quinquenal e a aplicação da Lei nº 11.960/2009 na fixação dos critérios de incidência da correção monetária.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões da parte autora (ID 95361403 - Pág. 59/71), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0006570-16.2014.4.03.6103

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GERALDO JOSE DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ANGELICA PIOVESAN DA COSTA - SP322713

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, vislumbro que a r. sentença apresenta erro material, na medida em que consignou no dispositivo o reconhecimento da atividade especial no interregno de 28/07/1994 a 04/09/2003, não obstante na fundamentação ter consignado que "o formulário DIRBEN 8030 de fl. 165 e o Laudo Técnico Individual de fl. 166 revelam que o autor, no período entre 01/08/1995 a 04/09/2003, exerceu a função de "Operador de Forno Incinerador", operando o funcionamento e limpeza do equipamento de queima de resíduos provenientes do serviço de saúde, e o cargo de "Auxiliar de Serviços Gerais", trabalhando na separação de resíduos sólidos (metal, vidro, papel, plástico), provenientes de coleta seletiva", e que "no exercício de tais atividades, os documentos juntados aos autos comprovam que o autor esteve exposto a agentes biológicos tais como bactérias, fungos e vírus, de modo habitual e permanente, sendo referidas atividades enquadradas como especiais com base nos códigos 1.3.2, Anexo III, do Decreto nº 53.831/64, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e 3.0.1 do Anexo IV, do Decreto no 3.048/99" (ID 95361403 – Pág.9/10 – grifos nossos).

Desta feita, sendo erro sanável, corrijo-o de ofício, a fim de que conste no dispositivo o reconhecimento da especialidade do labor no período de 01/08/1995 a 04/09/2003.

Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado nos períodos de 09/03/1967 a 06/05/1972, 29/06/1972 a 31/07/1973, 04/10/1973 a 13/04/1974, 18/04/1974 a 18/11/1974, 17/09/1975 a 17/08/1976, 20/08/1976 a 28/09/1976, 22/03/1977 a 22/01/1978, 14/02/1978 a 03/03/1978, 01/05/1979 a 11/06/1979, 16/07/1979 a 18/08/1979, 01/11/1979 a 10/07/1980, 15/07/1980 a 16/09/1986, 22/05/1987 a 14/02/1989 e 28/07/1994 a 30/05/2005. Postula, ainda, o pagamento de indenização por danos morais, o qual restou indeferido pelo *decisum*, não sendo devolvida a apreciação de tal matéria a esta instância recursal, à míngua de apelo do autor.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpra salientar que em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissional previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"** (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015) (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem apudado de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acesse-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Do caso concreto.

Quanto ao período impugnado pelo INSS em seu apelo (01/08/1995 a 04/09/2003), constam dos autos formulário DIRBEN 8030 e Laudo Técnico Individual (ID 95357502 – Pág. 74/75), os quais revelam que o autor esteve exposto, de modo habitual e permanente, a agentes biológicos (bactérias, fungos e vírus), ao desempenhar a função de “operador forno incinerador” junto à “Urbanizadora Municipal S.A. – URBAM”. Consta, ainda, que as atividades do demandante consistiam, dentre outras, em “fazer o lançamento manual no incinerador com resíduos de serviço de saúde”, bem como na “separação de resíduos sólidos (Metal, vidro, papel, plástico, proveniente da coleta seletiva)”.

As atividades desenvolvidas pelo autor encontram subsunção no código 1.3.2 do Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e código 3.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, sendo possível, portanto, o reconhecimento do labor especial.

Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovada a exposição do profissional à nocividade do agente biológico, a natureza de suas atividades já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito o profissional. Na mesma linha, confira-se:

“PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADES EXERCIDAS EM CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO. AGENTE AGRESSIVO BIOLÓGICO. EXPOSIÇÃO. UTILIZAÇÃO DO EPI EFICAZ. CONFIGURADAS AS CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO. - Apelação tempestiva, recebida no efeito previsto no CPC/2015. (...) As profissões de “auxiliar de enfermagem”, “atendente de enfermagem” e “enfermeira” constam dos decretos legais e a sua natureza especial pode ser reconhecida apenas pelo enquadramento profissional até 05.03.1997, ocasião em que passou a ser imprescindível a apresentação do laudo técnico ou do perfil fisiográfico previdenciário. - O enquadramento foi realizado com base na exposição a vírus e bactérias, pelo exercício das atividades de enfermagem em hospital. - A exposição ao agente agressivo biológico, demonstrada no período abrangido pelo PPP, é suficiente para a concessão da aposentadoria especial, uma vez que a utilização de EPI eficaz, no caso de tal agente, não neutraliza os efeitos nocivos da exposição. - A natureza da atividade corrobora a exposição a agentes biológicos, sendo viável a aferição da condição especial de trabalho, conforme se verifica nas informações trazidas nos PPPs constantes do processo administrativo que indeferiu a concessão do benefício. - Comprovada a exposição a agentes biológicos, de forma habitual e permanente, até a expedição do PPP. (...) - Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida e Apelação provida. (AC 00059571820124036183, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/02/2017. FONTE_REPUBLICACAO:)”

Assim, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, reputo enquadrado como especial o período de 01/08/1995 a 04/09/2003, sendo devida a revisão postulada, nos moldes assentados pela r. sentença.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB – 30/05/2005 – ID 95357501 - Pág. 22), uma vez que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento de períodos laborados em atividade especial, respeitada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **corrijo, de ofício, erro material**, a fim de que conste no dispositivo da r. sentença o reconhecimento do labor especial no período de 01/08/1995 a 04/09/2003, em substituição ao período de 28/07/1994 a 04/09/2003, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para reconhecer a prescrição quinzenal, e, **de ofício**, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, íntegro, o julgado de primeiro grau.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SENTENÇA. ERRO MATERIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. RECONHECIMENTO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. TEMPO ESPECIAL. CONVERSÃO EM COMUM. REVISÃO DEVIDA. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINZENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DE OFÍCIO.

1 - Inicialmente, vislumbro que a r. sentença apresenta erro material, na medida em que consignou no dispositivo o reconhecimento da atividade especial no interregno de 28/07/1994 a 04/09/2003, não obstante na fundamentação ter consignado que “o formulário DIRBEN 8030 de fl. 165 e o Laudo Técnico Individual de fl. 166 revelam que o autor, no período entre 01/08/1995 a 04/09/2003, exerceu a função de “Operador de Forno Incinerador”, operando o funcionamento e limpeza do equipamento de queima de resíduos provenientes do serviço de saúde, e o cargo de “Auxiliar de Serviços Gerais”, trabalhando na separação de resíduos sólidos (metal, vidro, papel, plástico), provenientes de coleta seletiva”, e que “no exercício de tais atividades, os documentos juntados aos autos comprovam que o autor esteve exposto a agentes biológicos tais como bactérias, fungos e vírus, de modo habitual e permanente, sendo referidas atividades enquadradas como especiais com base nos códigos 1.3.2, Anexo III, do Decreto nº 53.831/64, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e 3.0.1 do Anexo IV, do Decreto no 3.048/99”.

2 - Desta feita, sendo erro sanável, corrijo-o de ofício, a fim de que conste no dispositivo o reconhecimento da especialidade do labor no período de 01/08/1995 a 04/09/2003.

3 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado nos períodos de 09/03/1967 a 06/05/1972, 29/06/1972 a 31/07/1973, 04/10/1973 a 13/04/1974, 18/04/1974 a 18/11/1974, 17/09/1975 a 17/08/1976, 20/08/1976 a 28/09/1976, 22/03/1977 a 22/01/1978, 14/02/1978 a 03/03/1978, 01/05/1979 a 11/06/1979, 16/07/1979 a 18/08/1979, 01/11/1979 a 10/07/1980, 15/07/1980 a 16/09/1986, 22/05/1987 a 14/02/1989 e 28/07/1994 a 30/05/2005. Postula, ainda, o pagamento de indenização por danos morais, o qual restou indeferido pelo *decisum*, não sendo devolvida a apreciação de tal matéria a esta instância recursal, à míngua de apelo do autor.

4 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

5 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

6 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

7 - A Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

8 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil fisiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

- 9 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 11 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 12 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 13 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 14 - Quanto ao período impugnado pelo INSS em seu apelo (01/08/1995 a 04/09/2003), constam dos autos formulário DIRBEN 8030 e Laudo Técnico Individual, os quais revelam que o autor esteve exposto, de modo habitual e permanente, a agentes biológicos (bactérias, fungos e vírus), ao desempenhar a função de "operador forno incinerador" junto à "Urbanizadora Municipal S.A. - URBAM". Consta, ainda, que as atividades do demandante consistiam, dentre outras, em "fazer o lançamento manual no incinerador com resíduos de serviço de saúde", bem como na "separação de resíduos sólidos (Metal, vidro, papel, plástico, proveniente da coleta seletiva)".
- 15 - As atividades desenvolvidas pelo autor encontram subsunção no código 1.3.2 do Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e código 3.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, sendo possível, portanto, o reconhecimento do labor especial.
- 16 - Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovada a exposição do profissional à nocividade do agente biológico, a natureza de suas atividades já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito o profissional. Precedente.
- 17 - Enquadrado como especial o período de 01/08/1995 a 04/09/2003, sendo devida a revisão postulada, nos moldes assentados pela r. sentença.
- 18 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB - 30/05/2005), uma vez que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento de períodos laborados em atividade especial, respeitada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajustamento da ação.
- 19 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 20 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 21 - Erro material corrigido de ofício. Apelação do INSS parcialmente provida. Alteração dos critérios de correção monetária e juros de mora de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu corrigir, de ofício, erro material, a fim de que conste no dispositivo da r. sentença o reconhecimento do labor especial no período de 01/08/1995 a 04/09/2003, em substituição ao período de 28/07/1994 a 04/09/2003, dar parcial provimento à apelação do INSS, para reconhecer a prescrição quinquenal, e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, íntegro, o julgado de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009430-07.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELSA MARIA TAGLIANETTI

Advogado do(a) APELADO: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - PR61386-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009430-07.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELSA MARIA TAGLIANETTI

Advogado do(a) APELADO: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por CELSA MARIA TAGLIANETTI, objetivando a adequação de seu benefício previdenciário aos tetos fixados nas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

A r. sentença (ID 107303111 - Pág. 88/99) julgou procedente o pedido, para declarar o direito da parte autora em ter a revisão da renda mensal do seu benefício previdenciário, considerando no cálculo as novas limitações estabelecidas pelas EC nºs 20/98 e 41/03, e condenar o réu a pagar as prestações vencidas, respeitada a prescrição das parcelas vencidas antes do quinquênio que precedeu o ajustamento da Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183, perante o Juízo da 1ª Vara Federal Previdenciária da 1ª Subseção da Seção Judiciária do Estado de São Paulo, em 05/05/2011, devidamente atualizadas e corrigidas monetariamente, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente, e normas posteriores do Conselho da Justiça Federal. Honorários advocatícios em percentuais a serem definidos em liquidação de sentença, nos termos do inciso II do parágrafo 4º do artigo 85 do CPC e com observância do disposto na Súmula 111 do STJ. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Em razões recursais (ID 107303111 - Pág. 103/133), pugna, preliminarmente, pelo conhecimento da remessa necessária, sustenta a decadência do direito e a prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precedeu o ajuizamento da ação. No mérito, postula a improcedência do pedido inicial, ao fundamento, em síntese, de que benefícios concedidos durante o período denominado "buraco negro" não podem ser revistos. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios de correção monetária e de juros de mora, requerendo a aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, alterada pela Lei nº 11.960/2009. Prequestiona a matéria.

Contrarrazões da parte autora (ID 107303111 - Pág. 135/148).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009430-07.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELSA MARIA TAGLIANETTI

Advogado do(a) APELADO: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, observo ser descabida a remessa necessária no presente caso, uma vez que a sentença submetida à apreciação desta Corte, proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, está fundada em acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal (artigo 496, §4º, II, do CPC/2015).

Não merece acolhida a alegação de decadência do direito ora pleiteado.

Isso porque o prazo decadencial previsto no artigo 103, da Lei nº 8.213/91, aplicado nos termos definidos pelo C. Supremo Tribunal Federal - julgamento plenário do Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, ocorrido em 16/10/2013, sob relatoria do Ministro Roberto Barroso - alcança tão somente o direito à revisão do ato de concessão do benefício.

Já o pleito de readequação das rendas mensais dos benefícios previdenciários aos novos tetos estabelecidos não alcança o ato de concessão, como bem pontuado por ocasião do julgamento da questão.

Neste sentido está a decisão proferida pelo Ministro Sérgio Kukina, no REsp nº 1571847, cujo trecho passo a transcrever:

"O Egrégio Supremo Tribunal Federal, julgando Recurso Extraordinário, em regime de repercussão geral, pôs cabo à questão, confirmando que os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97 sujeitam-se também à decadência, por prazo decenal, a contar da edição da Medida Provisória (Recurso Extraordinário nº 626.489, Rel. Roberto Barroso, Tribunal Pleno, unânime, julgado em 16/10/2013).

No julgamento acima referido, a Corte Constitucional analisou a questão, abordando dois aspectos controvertidos até então:

a) a validade da própria instituição do prazo em comento e;

b) a incidência da norma nos benefícios anteriormente concedidos.

Em longo e minucioso arrazoado, o voto-condutor do julgado conclui pela inaplicabilidade do prazo ao próprio direito a benefícios, direito fundamental a ser exercido a qualquer tempo, respeitada a prescritebilidade das parcelas. Restringe, assim, a incidência do prazo decenal à pretensão de revisão do ato concessório do benefício, justificada a hipótese pela necessidade de manutenção do equilíbrio atuarial do sistema previdenciário.

Em item da Ementa lavrada na Suprema Corte encontram-se, claramente, as razões do entendimento firmado:

'2 - ... a instituição do prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.'

Assim, nos termos da exposição do Ministro Luís Roberto Barroso, a decadência atinge os critérios utilizados para definição da Renda Mensal Inicial.

A hipótese em exame, contudo, guarda a peculiaridade de que a parte autora busca a revisão de seu benefício de aposentadoria por invalidez, mediante a aplicação do enunciado da Súmula 260 do extinto TFR no auxílio-doença que a precedeu. Saliento que a súmula acima referida versa única e exclusivamente sobre reajuste superveniente, não se atendo ao ato de concessão de benefício.

Assim, deve ser mantido o julgado."

Na mesma esteira, a decisão monocrática proferida pelo Ministro Francisco Falcão, no julgamento do REsp nº 1631526 (DJe 16/03/20170), conforme abaixo reproduzido:

"Com efeito, o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário.

Isto posto, tendo em vista que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto definidos nas emendas constitucionais 20/1998 e 41/2003, direito este superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial.

Em outras palavras, o reajuste pleiteado implica tão somente na alteração dos valores do benefício a partir da vigência das citadas normas constitucionais, não ocasionando qualquer modificação do ato de concessão do benefício."

Pretende o autor a readequação da renda mensal de seu benefício previdenciário aos novos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

No mais, pretende a autora a readequação da renda mensal de seu benefício previdenciário aos novos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

A questão restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, sob o instituto da repercussão geral. O precedente foi assim ementado, *in verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(STF, Pleno, RE 564.354/SE, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011 - destaque não original)

Portanto, nos termos do quanto decidido, as regras estabelecidas no artigo 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e no artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, têm aplicação imediata sobre todos os benefícios previdenciários limitados ao teto na ocasião de sua concessão - mesmo aqueles pretéritos, como no caso dos autos.

Ressalto, entretanto, que a readequação das rendas mensais aos novos tetos fixados opera-se apenas a partir das respectivas datas de promulgação das referidas emendas.

In casu, compulsando os autos, verifico que o benefício da autora teve termo inicial em 07/09/1989 (ID 107303111 - Pág. 25), com renda mensal inicial fixada em NCz\$2.491,21.

E, conforme informações obtidas no Sistema Único de Benefícios, rotina REVSIT, a aposentadoria por tempo de contribuição da demandante, concedida no período conhecido como "buraco negro", foi submetida à devida revisão administrativa.

Entretanto, observo que, mesmo após a revisão mencionada, a renda mensal inicial do benefício em exame (NCz\$2.497,29) mostrou-se inferior ao teto aplicado à época (NCz\$2.498,07) - extrato do Sistema Único de Benefícios, rotina CONBAS.

Assim, não havendo limitação ao teto vigente na ocasião da concessão, a parte autora não faz jus à readequação das rendas mensais de seu benefício aos novos tetos fixados pelas EC's nº 20/98 e nº 41/2003, sendo de rigor a reforma da sentença recorrida, a despeito de existir parecer contábil indicando a existência de diferenças a serem recebidas.

Saliente-se que deixou a demandante de juntar aos autos documentos tendentes à demonstração da veracidade das suas alegações.

Não se pode olvidar que cabe à autora o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito, nos termos preconizados pelo art. 373, I, do CPC.

Confira-se a jurisprudência desta Corte sobre o tema:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CONTRIBUIÇÃO SOBRE 13º SALÁRIO. DECADÊNCIA. EMENDAS 20/98 E 41/03. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. (...) 3. Mister ressaltar que o intuito de tal entendimento é diminuir a perda sofrida pelo segurado que teve seu salário de benefício limitado ao teto, razão pela qual somente esses casos enquadram-se nessa equiparação, pois não se está aplicando um mero reajuste, é imprescindível que a parte autora demonstre a limitação do seu salário-de-benefício ao teto, pois o ônus da prova cabe a quem alega, conforme artigo 333, I do Código de Processo Civil. (...) 9. Remessa oficial e apelação da parte autora parcialmente providas."

(TRF 3ª região, Sétima Turma, APELREEX 00068030420114036140, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 13/02/2017) (grifos nossos)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). REVISÃO DE BENEFÍCIO. ART. 26 DA LEI Nº 8.870/94. RENDA MENSAL INICIAL LIMITADA AO TETO. PRIMEIRO REAJUSTE DO BENEFÍCIO. PRESUNÇÃO DE LEGALIDADE DOS ATOS ADMINISTRATIVOS. ÔNUS DA PROVA. ILEGALIDADE NÃO COMPROVADA. DECISÃO EXTRA PETITA. NULIDADE. IMPROCEDÊNCIA DO PLEITO INICIAL.

I - O § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou aos Tribunais, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento.

II - À semelhança do que ocorre nas hipóteses de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento extra ou citra petita o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual entendo possível a exegese extensiva do referido parágrafo ao caso em comento.

III - o denominado agravo legal (art. 557, § 1º, do CPC) tem a finalidade de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não sendo possível a sua utilização, afora essas circunstâncias, à rediscussão de matéria já decidida.

IV - Reconhecimento da ocorrência de julgamento extra petita, ensejando nova manifestação judicial.

V - Alegação de omissão do INSS na aplicação do disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91. **Presunção de legitimidade e de legalidade dos atos administrativos, que pode ser afastada, mediante a apresentação de provas.**

VI - Ao autor incumbe a demonstração dos fatos constitutivos do seu direito - Art. 333, inciso I, do CPC.

VII - Não havendo nos autos nenhum elemento de prova a corroborar os argumentos expendidos na inicial, cabível o decreto de improcedência do pleito.

VIII - Agravo provido para reconhecer a ocorrência de julgamento extra petita.

IX - Reconhecida a improcedência do pedido inicial, ante a falta de provas da alegada ilegalidade praticada pelo INSS no primeiro reajuste do benefício."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 654052 - 0076008-72.2000.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO MARCO AURELIO CASTRIANNI, julgado em 27/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/07/2012) (grifos nossos)

Desta feita, de rigor a improcedência do pleito.

Restam, por consequência, prejudicadas as demais alegações apresentadas pela autarquia em sede de apelação, atinentes à prescrição quinquenal e aos consectários.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como no pagamento dos honorários advocatícios, os quais arbitro no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atribuído à causa, devidamente atualizado (art. 85, §2º, do CPC).

Havendo a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no §3º do artigo 98 do CPC, ficará a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que a fundamentou.

Ante o exposto, não conheço da remessa necessária, rejeito as preliminares aventadas e, no mérito, dou provimento à apelação do INSS, para reformar a r. sentença de 1º grau de jurisdição, para julgar improcedente o pedido inicial, condenando a parte autora nas verbas de sucumbência, com dever de pagamento suspenso.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. PRELIMINAR DE DECADÊNCIA AFASTADA. ADEQUAÇÃO DE BENEFÍCIO AOS TETOS FIXADOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. BENEFÍCIO PRETÉRITO. APLICABILIDADE DO PRECEDENTE DO STF (REPERCUSSÃO GERAL): RE 564.354/SE. BENEFÍCIO NÃO LIMITADO AO TETO. ÔNUS DA PROVA. IMPROCEDÊNCIA. INVERSÃO DO ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. PRELIMINARES REJEITADAS. NO MÉRITO, APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.

1 - Descabida a remessa necessária no presente caso, uma vez que a sentença submetida à apreciação desta Corte, proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, está fundada em acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal (artigo 496, §4º, II, do CPC/2015).

2 - O prazo decadencial previsto no artigo 103, da Lei nº 8.213/91, aplicado nos termos definidos pelo C. Supremo Tribunal Federal - julgamento plenário do Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, ocorrido em 16/10/2013, sob relatoria do Ministro Roberto Barroso - alcança tão somente o direito à revisão do ato de concessão do benefício. Já o pleito de readequação das rendas mensais dos benefícios previdenciários aos novos tetos estabelecidos não alcança o ato de concessão.

3 - Pretende a autora a readequação da renda mensal de seu benefício previdenciário aos novos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

4 - A questão de mérito restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, sob o instituto da repercussão geral.

5 - As regras estabelecidas no artigo 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e no artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, têm aplicação imediata sobre todos os benefícios previdenciários limitados ao teto na ocasião de sua concessão - mesmo aqueles pretéritos, como no caso dos autos.

6 - O benefício da autora teve termo inicial em 07/09/1989, com renda mensal inicial fixada em NCz\$2.491,21. E, conforme informações obtidas no Sistema Únicos de Benefícios, rotina REVSIT, a aposentadoria por tempo de contribuição da demandante, concedida no período conhecido como "buraco negro", foi submetida à devida revisão administrativa. Entretanto, observa-se que, mesmo após a revisão mencionada, a renda mensal inicial do benefício em exame (NCz\$2.497,29) mostrou-se inferior ao teto aplicado à época (NCz\$2.498,07) - extrato do Sistema Único de Benefícios, rotina CONBAS.

7 - Assim, não havendo limitação ao teto vigente na ocasião da concessão, a parte autora não faz jus à readequação das rendas mensais de seu benefício aos novos tetos fixados pelas EC's nº 20/98 e nº 41/2003, sendo de rigor a reforma da sentença recorrida, a despeito de existir parecer contábil indicando a existência de diferenças a serem recebidas.

8 - Saliente-se que deixou a demandante de juntar aos autos documentos tendentes à demonstração da veracidade das suas alegações. Não se pode olvidar que cabe à autora o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito, nos termos preconizados pelo art. 373, I, do CPC.

9 - Inversão do ônus sucumbencial, com condenação da parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atribuído à causa, devidamente atualizado (CPC, art. 85, §2º), observando-se o previsto no §3º do artigo 98 do CPC.

10 - Preliminares rejeitadas. No mérito, apelação do INSS provida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, rejeitar as preliminares aventadas e, no mérito, dar provimento à apelação do INSS, para reformar a r. sentença de 1º grau de jurisdição, para julgar improcedente o pedido inicial, condenando a parte autora nas verbas de sucumbência, com dever de pagamento suspenso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001360-36.2014.4.03.6118

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARCIO BERNARDO

Advogado do(a) APELANTE: ALINE DE PAULA SANTOS VIEIRA - SP290997-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001360-36.2014.4.03.6118

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARCIO BERNARDO

Advogado do(a) APELANTE: ALINE DE PAULA SANTOS VIEIRA - SP290997-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MARCIO BERNARDO em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividade sujeita a condições especiais.

A r. sentença (ID 106481957 - Pág. 184/192) julgou improcedente o pedido inicial, condenando a parte autora no pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Em razões recursais (ID 106481957 - Pág. 195/199), pleiteia a reforma do *decisum*, ao argumento de que restou demonstrada a exposição a ruído acima dos limites de tolerância, no lapso de 06/03/1997 a 02/04/2002. Sustenta, em síntese, que o nível de ruído estabelecido à época era superior a 85dB(A) e que “o Decreto 2172/97 não poderia criar um limite de 90dB, que superior àquele fixado pelo Ministério do Trabalho que goza de competência residual para estabelecer os parâmetros, donde não ter se sustentada os Decretos 2 72/97 e 3048/99, vindo a ser revogado pelo Decreto 4882/03, sem que neste interregno tivesse havido qualquer mudança legislativa a alterar os parâmetros”.

Contrarrazões do INSS (ID 106481957 - Pág. 204/205).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001360-36.2014.4.03.6118

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARCIO BERNARDO

Advogado do(a) APELANTE: ALINE DE PAULA SANTOS VIEIRA - SP290997-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de período laborado em condições especiais.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpra salientar que em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015) (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem apudado de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído superior aos limites de tolerância em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRADO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n.

1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Pretende a parte autora o reconhecimento da especialidade no período de 06/03/1997 a 02/04/2002, laborado na empresa "Basf S/A", como operador de empilhadeira.

Para comprovar o alegado, colgiu aos autos formulário padrão (ID 106481957 - Pág. 34/36) e laudo técnico pericial, assinado por engenheiro de segurança do trabalho e médico do trabalho (ID 106481957 - Pág. 37/38), o qual dá conta da exposição a ruído acima de 87dB(A), inferior, portanto, ao limite de tolerância vigente à época.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença de primeiro grau de jurisdição. Em atenção ao disposto no art. 85, §11º, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. LAUDO TÉCNICO. FRAGOR ABAIXO DO LIMITE DE TOLERÂNCIA VIGENTE À ÉPOCA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

- 1 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de período laborado em condições especiais.
- 2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
- 3 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
- 5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 6 - Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 7 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissional previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 8 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 9 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 10 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 11 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 12 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 13 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 14 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 15 - Pretende a parte autora o reconhecimento da especialidade no período de 06/03/1997 a 02/04/2002, laborado na empresa "Basf S/A", como operador de empilhadeira.
- 16 - Para comprovar o alegado, coligiu aos autos formulário padrão e laudo técnico pericial, assinado por engenheiro de segurança do trabalho e médico do trabalho, o qual dá conta da exposição a ruído acima de 87dB(A), inferior, portanto, ao limite de tolerância vigente à época.
- 17 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, § 11º, do CPC, respeitados os limites dos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.
- 18 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença de improcedência mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença de primeiro grau de jurisdição, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001671-89.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: NARCISO RODRIGUES DE ALMEIDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001671-89.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: NARCISO RODRIGUES DE ALMEIDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos por NARCISO RODRIGUES DE ALMEIDA, em face do acórdão de Num. 1283803 - Pág. 1, Num. 1238907 - Pág. 1/3 e Num. 1238987 - Pág. 1, prolatado pela Eg. Sétima Turma desta Corte Regional, na sessão de julgamento realizada em 23/10/2017, cuja ementa foi redigida nos seguintes termos:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. 1 - Nos termos do entendimento firmado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.205.946, as alterações na incidência da correção monetária e juros moratórios trazidas pela lei n. 11.960/2009 devem ser aplicadas nas parcelas vencidas a partir de 29.06.2009, data de sua edição. 2 - Conforme decisão proferida na ADI 4357, dando efeitos prospectivos a Emenda 62/2009, e pendência de decisão em repercussão geral no Recurso Extraordinário 870.947, mantém-se a aplicação da Lei n. 11.960/2009. 3 - Agravo de instrumento a que se nega provimento"

O embargante alega, em síntese, que o acórdão padece de obscuridade, eis que não se atentou ao julgamento da repercussão geral do RE 870.947 pelo Supremo Tribunal Federal no dia 20/09/2017, que declarou a inconstitucionalidade da Lei 11.960/09 para atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública.

Assevera que, embora conste do v. acórdão, que as decisões transitadas em julgado na fase de conhecimento não especificaram os índices de correção monetária a serem aplicados na fase de execução do julgado, aplicou o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134 de 21/12/2010, não se atentando que referida resolução encontrava-se revogada na época da execução do julgado, sendo totalmente incorreta sua aplicação.

Dessa forma, entende que deve ser aplicado o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal vigente à época da execução do julgado, qual seja, a Resolução n. 267/2013, que determina a aplicação do INPC, ressaltando que a execução, no caso, se deu em 06/2016.

Pede, assim, sejam os Embargos de Declaração recebidos e providos para o fim de sanar a obscuridade existente apontada, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de questionamento.

O INSS foi intimado e não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001671-89.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: NARCISO RODRIGUES DE ALMEIDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

O título exequendo transitou em julgado no dia 27/02/2014 e foi omissis no tocante aos índices a serem aplicados para a correção monetária (Num. 232268 - Pág. 1 8, Num. 232269 - Pág. 2/10 e Num. 232270 - Pág. 1).

Iniciada a execução, no ano de 2016, os cálculos apresentados pelas partes divergiram no tocante à correção monetária, eis que o exequendo aplicou o INPC, a partir de 07/2009, e o INSS, a TR.

O Juízo "a quo" acolheu os cálculos do INSS, o ora embargante agravou, e o v. acórdão negou provimento ao seu recurso, entendendo que deveria ser aplicado o Manual de Cálculos da Justiça Federal, Resolução 134/2010, diante da omissão do título.

Diante disso, entendo que a obscuridade restou configurada.

Com efeito, esta C. Turma entende que quando o título exequendo não especifica a forma de cálculos dos juros e da correção monetária, deve-se aplicar o Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Nesse passo, tendo em vista que o manual de Cálculos foi instituído pelo Conselho da Justiça Federal, tendo como objetivo a unificação dos critérios de cálculo a serem aplicados a todos os processos sob sua jurisdição, na fase de execução, sendo seus parâmetros estabelecidos com base na legislação vigente e na jurisprudência dominante, por meio de Resolução, deve ser observada, sem ofensa à coisa julgada, a versão mais atualizada do manual, ainda mais considerando que a versão revogada (134/2010) contemplava, quanto à correção monetária, as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/2009, declaradas inconstitucionais pelo Egrégio STF.

Em reforço, mesmos nos casos em que o título exequendo mencione expressamente a norma administrativa que regulamentava a questão à época (Resolução nº 134/2010), os índices a serem utilizados continuariam sendo os previstos no Manual de Cálculos vigente, sendo inoportuno falar de coisa julgada de critérios monetários previstos em ato administrativo revogado.

Com essas considerações, aliado ao fato de que a execução, no caso, teve início já na vigência da Resolução 267/2013, entendo ter restado configurada a obscuridade apontada.

Em resumo, os atrasados resultantes do título exequendo devem ser corrigidos monetariamente, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualizado pela Resolução 267/2013, devendo ser retificado os cálculos na origem.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, com efeitos infringentes, para dar provimento ao agravo de instrumento interposto por NARCISO RODRIGUES DE ALMEIDA, determinando a retificação dos cálculos, na origem, nos termos acima delineados.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. TÍTULO EXEQUENDO OMISSO. APLICAÇÃO DO MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL – RESOLUÇÃO 267/2013. OBSCURIDADE SANADA.

- Esta C. Turma tem entendido que quando o título exequendo não especifica a forma de cálculos dos juros e da correção monetária, deve-se aplicar o Manual de Cálculos da Justiça Federal.

- O manual de Cálculos foi instituído pelo Conselho da Justiça Federal com o objetivo de unificar os critérios de cálculo a serem aplicados a todos os processos sob sua jurisdição, na fase de execução, e seus parâmetros são estabelecidos com base na legislação vigente e na jurisprudência dominante, por meio de Resolução, devendo ser observada, sem ofensa à coisa julgada, a versão mais atualizada do manual, ainda mais considerando que a versão revogada (134/2010) contemplava, quanto à correção monetária, as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/2009, declaradas inconstitucionais pelo Egrégio STF.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração, com efeitos infringentes, para dar provimento ao agravo de instrumento interposto por NARCISO RODRIGUES DE ALMEIDA, determinando a retificação dos cálculos, na origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018951-39.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: AMADO PEDRO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Amado Pedro da Silva em face da r. decisão proferida na fase de cumprimento do julgado, pela qual o juízo de origem indeferiu a expedição de precatório de valor supostamente incontroverso do débito, sob o fundamento de que, *em se tratando de direitos indisponíveis, este Juízo não está vinculado ao valor apresentado pelo executado, que sequer foi aferido pela contadoria judicial, de modo que, no julgamento da impugnação, após regular contraditório, poderá ser homologado valor menor do que o valor ora apresentado pelo executado ou até mesmo ser reconhecida causa impeditiva de pagamento* (fl. 61 do ID 12957726 dos autos do Cumprimento de Sentença).

Alega o agravante, em síntese, a possibilidade de pagamento de valor incontroverso do débito, independentemente do trânsito em julgado, com fulcro no §4º do artigo 535 do CPC/2015.

Requer a atribuição de efeito suspensivo, em antecipação de tutela, para suspender os efeitos da decisão recorrida e, ao final, o provimento do recurso.

É o breve relatório.

Decido.

De acordo com o artigo 1.019 do Código de Processo Civil/2015, ao agravo de instrumento é aplicável o disposto no artigo 932, inciso III, *in verbis*: “Art. 932. Incumbe ao relator: (...) III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida; (...)”.

No presente caso, em consulta aos autos originários eletrônicos (Cumprimento de Sentença nº 0003811-53.2002.4.03.6183), verifica-se que, após a interposição deste recurso, a contadoria judicial elaborou o cálculo da renda mensal inicial condizente com o valor apurado pelo INSS, remanescendo a controvérsia apenas no tocante ao índice adotado na correção monetária dos atrasados da condenação.

Diante da rejeição da impugnação apresentada pela autarquia previdenciária e do acolhimento do cálculo da contadoria judicial (fl. 08 do ID 16181684), atualizado pelo INPC, nos termos da Resolução 267/2013, a parte exequente formulou novo pedido de pagamento do montante incontroverso.

Sobreveio decisão do juízo de origem deferindo o requerimento de expedição dos ofícios requisitórios para pagamento do exequente e dos honorários de sucumbência, *em consonância com o decidido no RE 564.132, referentes à verba incontroversa, considerando-se a conta do INSS no valor de R\$ 453.647,28 (quatrocentos e cinquenta e três mil, seiscentos e quarenta e sete reais e vinte e oito centavos), atualizado para maio de 2017* – (ID 12957726, p. 39). Tais ofícios foram expedidos e transmitidos para pagamento (conforme id 36194164).

Nesse contexto, tem-se a perda superveniente de interesse recursal, razão pela qual resta prejudicado o presente agravo de instrumento.

Por esses fundamentos, com fulcro no artigo 932, inciso III do Código de Processo Civil/2015, **não conheço do agravo de instrumento**.

Comunique-se o juízo de origem.

I.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5020451-38.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO - SP116606-N

AGRAVADO: CLAUDINEI FRANCISCO DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO FERREIRA DE PAIVA - SP189897-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Após, retomemos os autos conclusos para inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 27 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5018931-43.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: NASCIMENTO FIOREZI ADVOGADOS ASSOCIADOS - EPP, RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI, MARILSA BIZERRA DA SILVA CRUZ, MARILDA BIZERRA DA SILVA, MARINA BIZERRA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

O artigo 99, §5º do CPC/2015 dispõe que: "(...) o recurso que verse exclusivamente sobre valor de honorários de sucumbência fixados em favor do advogado de beneficiário estará sujeito a preparo, salvo se o próprio advogado demonstrar que tem direito à gratuidade.". Logo, eventual concessão da gratuidade da justiça à parte autora da ação originária não aproveita ao patrono ou à sociedade de advogados.

Ademais, os §§3º e 4º do artigo 1.007 do CPC/2015, estabelecem, respectivamente, que: "É dispensado o recolhimento do porte de remessa e de retorno no processo em autos eletrônicos."; "O recorrente que não comprovar, no ato de interposição do recurso, o recolhimento do **preparo**, inclusive porte de remessa e de retorno, será intimado, na pessoa de seu advogado, para realizar o recolhimento **em dobro**, sob pena de deserção." (destaquei).

Por fim, o artigo 932, parágrafo único do CPC/15 fixa que: "Antes de considerar inadmissível o recurso, o relator concederá o prazo de 5 (cinco) dias ao recorrente para que seja sanado vício ou complementada a documentação exigível."

Nesse sentido, considerando que o presente recurso versa somente sobre honorários de sucumbência e que nos autos eletrônicos não está dispensado o recolhimento do preparo, fixo o prazo de 05 (cinco) dias para que o agravante proceda ao recolhimento do preparo, em dobro, observando-se a Resolução PRES nº 138/2017.

I.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5171130-26.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: IRENE VIEIRA DA SILVA OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: CAMILA FERNANDA DA SILVA SOUZA - SP301047-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5171130-26.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: IRENE VIEIRA DA SILVA OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: CAMILA FERNANDA DA SILVA SOUZA - SP301047-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTES o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, ante a perda da condição de segurado, e o pedido de BENEFÍCIO ASSISTENCIAL, com fundamento na ausência da deficiência ou idade mínima, condenando a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor atribuído à causa, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- que é segurada da Previdência, fazendo jus à obtenção do benefício por incapacidade, pois recebeu auxílio-doença até setembro de 2014, não conseguindo mais retomar à atividade laboral em razão da sua incapacidade, a qual, alega, foi confirmada pela perícia judicial;
- que não tem condições de trabalhar, nem de se manter ou ser mantida por sua família, fazendo jus à obtenção do amparo social à pessoa portadora de deficiência.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5171130-26.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: IRENE VIEIRA DA SILVA OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: CAMILA FERNANDA DA SILVA SOUZA - SP301047-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laboral, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial em 13/02/2017, constatou que a parte autora, do lar, idade atual de 66 anos, está incapacitada de forma total e permanente para o exercício de sua atividade laboral, como se vê do laudo constante do ID125097650:

"O histórico e a sintomatologia, assim como a sequência de documentos médicos anexados ao laudo, nos permitem diagnosticar sinais clínicos e laboratoriais, compatíveis com cardiopatia hipertensiva, artrose dos joelhos e obesidade." (pág. 05)

"A autora está total e permanentemente incapaz para o trabalho a partir de 13/12/2017, data da realização da perícia médica judicial." (pág. 10)

No entanto, a parte autora não demonstrou a sua condição de segurada da Previdência. Ao contrário, conforme se depreende do documento constante do ID125097576 (extrato CNIS), ela recebeu auxílio-doença até 17/03/2014.

Vindo a ajuzar a presente ação em 12/04/2016, sem que houvesse recolhido qualquer contribuição à Previdência Social desde março de 2014, perdeu a qualidade de segurado, pois escoado o prazo previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

É certo, por outro lado, que a jurisprudência já se pacificou no sentido de que não perde a condição de segurado quem não mais contribuiu para a Previdência Social em razão de sua incapacidade laboral. Não é este, porém, o caso dos autos.

Com efeito, o laudo oficial é conclusivo no sentido de que a incapacidade só teve início em 13/12/2017, não constando, dos autos, outros elementos que permitam concluir que foi indevida a cessação do auxílio-doença em 17/03/2014.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

De acordo com a jurisprudência pacífica deste Superior Tribunal de Justiça, não havendo comprovação de que a ausência de contribuições previdenciárias ocorreu em face da enfermidade do segurado, não há se falar em manutenção da condição de segurado.

(AgRg no Ag nº 1.360.199/SC, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 22/08/2012)

Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.

(AgRg no REsp nº 943.963/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), DJe 07/06/2010)

No mesmo sentido, é o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO DO INSS PROVIDO.

1. O laudo pericial realizado em 18/07/2016 (fls. 18/19), concluiu que a autora é portadora de "cardiopatia isquêmica grave", concluindo pela sua incapacidade laboral e fixando o início da incapacidade em 04/02/2013.

2. Da análise do extrato do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se a existência de vínculos empregatícios de 18/10/1991 a 22/08/1994 e de 02/02/2004 a 01/04/2005, além de ter vertido contribuições nos interstícios de 01/04/2013 a 31/08/2014, de 01/09/2014 a 20/09/2014 e de 01/10/2014 a 31/07/2016.

3. Destarte, uma vez fixada sua incapacidade na data de 04/02/2013, quando já não ostentava sua condição de segurada, a autora não faz jus ao benefício. Ademais, não demonstrou a autora impossibilidade de contribuição anterior em decorrência de doença incapacitante, devendo-se concluir pela perda da qualidade de segurada.

4. Agravo a que se dá provimento.

(AI nº 0020487-10.2016.4.03.0000/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal, DE 11/10/2017)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PRELIMINAR DE REEXAME NECESSÁRIO REJEITADA. ADVENTO NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. LEI N.º 13.105/15. NÃO CONHECIMENTO DA REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTS. 59, 42, 25 E 26 DA LEI N.º 8.213/91 E LEI N.º 10.666/03. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

I - O Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1.000 salários mínimos; esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, não obstante requerida pelo INSS.

II - Caracterizada a perda da qualidade de segurado quando do início da doença, não se concedem os benefícios previdenciários pedidos, nos termos definidos pelos arts. 102 e 142 da Lei n.º 8.213/91 e Lei n.º 10.666/03.

III - Preliminar rejeitada. Apelação do INSS provida. Recurso adesivo da parte autora prejudicado.

(AC nº 0023406-11.2017.4.03.9999/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 03/10/2017)

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a condição de segurado, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.

Passo ao exame do pedido subsidiário.

O **benefício assistencial** requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei nº 8.742/1993.

O Benefício da Prestação Continuada (BPC) consiste na garantia de um salário mínimo mensal ao idoso com 65 anos ou mais ou pessoa com deficiência de qualquer idade com impedimentos de natureza física, mental, intelectual ou sensorial de longo prazo (que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 anos), que o impossibilite de participar, em igualdade de condições, com as demais pessoas da vida em sociedade de forma plena e efetiva. Tratando-se de benefício assistencial, não há período de carência, tampouco é necessário que o requerente seja segurado do INSS ou desenvolva alguma atividade laboral, sendo imprescindível, porém, a comprovação da hipossuficiência própria e/ou familiar.

O artigo 203, inciso V, da Constituição Federal garante o benefício em comento às pessoas com deficiência que não possuam meios de prover à sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

A previsão deste benefício guarda perfeita harmonia com a Constituição de 1988, que hospedou em seu texto princípios que incorporam exigências de justiça e valores éticos, com previsão de tarefas para que o Estado proceda à reparação de injustiças.

Concebida dentro de uma perspectiva do Estado Social de Direito, a Constituição valoriza e protege os direitos sociais básicos, estabelece normas pragmáticas, enfim, apresenta conteúdo contrário ao de uma Constituição do Estado Liberal, afastando-se do repouso, do formalismo e do divórcio entre Estado e Sociedade.

A dignidade humana permeia todas as matérias constitucionais, sendo um valor supremo. E a cidadania não se restringe ao seu conteúdo formal, sendo a legitimidade do exercício político pelos indivíduos apenas uma das vertentes da cidadania, que é muito mais ampla e tem em seu conteúdo constitucional a legitimidade do exercício dos direitos sociais, culturais e econômicos.

Os Princípios Fundamentais previstos no artigo 3º da Constituição Federal de 1988, voltados para a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, objetivando a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades sociais e regionais, dão suporte às normas públicas voltadas ao amparo de pessoas em situação de miséria.

A estrutura do Estado brasileiro insculpida no texto constitucional está informada pelos direitos e valores nela declarados, que necessitam de permanente conformação com as demandas sociais. Como destaca Paulo Bonavides, seguindo o norte das constituições democráticas, a Constituição brasileira carrega traços do conflito, dos conteúdos dinâmicos, do pluralismo, da tensão sempre renovada entre igualdade e a liberdade.

É com esse espírito que o benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V da Carta deve ser compreendido.

O §2º do artigo 20 da Lei 8742/1993, define pessoa com deficiência como aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

O conceito adotado pela ONU (Organização das Nações Unidas), na Convenção Sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, ingressou formalmente no ordenamento pátrio como ratificação desta Convenção e promulgado pelo Decreto nº 6.949/2009. Em 2015, com a Lei 13.146/2015, o conceito de pessoa com deficiência foi ampliado. A norma preceitua que as barreiras limitadoras não precisam ser "diversas", não precisam ser "somar", bastando a presença de única limitação. Ao mesmo tempo, verifica-se que as limitações de que trata a Lei atual ampliam a noção de incapacidade pura e simples para o trabalho e para a vida independente, eis que devem ser considerados, também, para a perfeita análise da situação de vulnerabilidade do requerente, fatores sociais e o meio em que a pessoa com deficiência vive, isto é, um conjunto de circunstâncias capazes de impedir a integração justa, plena e igualitária na sociedade daquele que necessita de proteção social.

Nesse sentido, as avaliações de que trata o § 6º do artigo 20, que sujeita a concessão do benefício às avaliações médica e social, devendo a primeira considerar as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo do requerente, e, a segunda, os fatores ambientais, sociais e pessoais a que está sujeito.

Insta salientar, ainda, que o fato de a incapacidade ser temporária não impede a concessão do benefício, nos termos da Súmula 48 da TNU:

"A incapacidade não precisa ser permanente para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada".

No que diz respeito ao requisito socioeconômico, o § 3º do artigo 20 da Lei 8.742/1993, em linhas gerais, considera como hipossuficiente para consecução deste benefício pessoa cuja renda por pessoa do grupo familiar seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

A renda per capita a ser considerada para a concessão do benefício passou a ser inferior a 1/2 salário mínimo, pois o STF reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada no RE 567985 RG / MT assim ementado:

REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.

(Relator: Ministro Marco Aurélio, Publicação: DJe-065, DIVULG. 10-04-2008, PUBLIC. 11-04-2008).

Andou bem o legislador, ao incluir o § 11 no artigo 20, com a publicação da Lei 13.146/2015, normatizando expressamente que a comprovação da miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade do requerente possam ser comprovadas por outros elementos probatórios, além da limitação da renda per capita familiar.

Com efeito, cabe ao julgador avaliar o estado de necessidade daquele que pleiteia o benefício, consideradas suas especificidades, não devendo se ater à presunção absoluta de miserabilidade que a renda per capita sugere: Precedentes do C. STJ: AgRg no AREsp 319.888/PR, 1ª Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 03/02/2017; AgRg no REsp 1.514.461/SP, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/05/2016; REsp 1.025.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 29/09/2008)

Para efeito da mensuração da renda per capita, o Regulamento do Benefício de Prestação Continuada, instituído pelo Decreto nº 6.214/2007, definiu Grupo Familiar em seu artigo 4º, assim dispondo:

Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

V - família para cálculo da renda per capita: conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteado solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto;

(...)

Mencionado artigo também normatizou, em seu inciso VI e §2º, as rendas que poderão ser excluídas no cômputo da renda familiar, bem como as que devem ser consideradas nesse cálculo, vejamos:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, seguro-desemprego, comissões, pro-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 19.

(...)

§ 2º - Para fins do disposto no inciso VI do caput, não serão computados como renda mensal bruta familiar:

I - benefícios e auxílios assistenciais de natureza eventual e temporária;

II - valores oriundos de programas sociais de transferência de renda;

III - bolsas de estágio supervisionado;

IV - pensão especial de natureza indenizatória e benefício de assistência médica, conforme disposto no art. 5º;

V - rendas de natureza eventual ou sazonal, a serem regulamentadas em ato conjunto do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e do INSS; e

VI - rendimentos decorrentes de contrato de aprendizagem.

(...)

Por fim, cabe uma última ponderação, que é a consideração feita ao artigo 19, mencionado no inciso VI do artigo supracitado:

Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família.

De acordo com esse artigo, se algum dos membros do Grupo Familiar receber igual benefício assistencial, referido benefício deve ser excluído da renda per capita familiar.

O STJ, em sede de Recurso Repetitivo, já sedimentou o entendimento de que a mesma regra deve ser aplicada, por analogia, também para quando houver benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo.

Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UMSALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(STJ, REsp nº 1.355.052/SP, Primeira Seção, Ministro Relator BENEDITO GONÇALVES, DJe 05/11/2015)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NO VALOR DE UMSALÁRIO MÍNIMO RECEBIDO POR IDOSO QUE FAÇA PARTE DO NÚCLEO FAMILIAR. APLICAÇÃO, POR ANLOGIA, DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). ENTENDIMENTO ASSENTADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.355.052/SP, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp n. 1.355.052/SP, sob o regime dos recursos repetitivos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que: "Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93".

2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no AResp 332.275/RS, 1ª Turma, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, 07/12/2015)

Nesse sentido, os julgados desta C. Corte Regional (7ª Turma, Ap 2015.03.99.030993-0, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 24/10/2016; 7ª Turma, Ap 2014.03.00.013459-1, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 27/04/2017; 8ª Turma, ApReeNec2013.61.39.001566-7, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, e-DJF3 04/09/2017)

Dito isso, no caso dos autos, o laudo médico pericial, datado de 20/02/2017, atestou que o autor é portador de Cardiopatia hipertensiva, Artrose de joelhos e Obesidade, estando incapacitado para o trabalho de forma total e permanente.

No tocante ao estudo social, realizado em 04/06/2018, o núcleo familiar é composto apenas pela requerente e pelo seu marido, sendo a família mantida exclusivamente pela aposentadoria percebida pelo marido no valor de R\$ 995,00, como se vê do ID125097705.

Constam, ainda, do referido documento:

A família reside em imóvel próprio com todos os recursos necessários a sobrevivência. O imóvel foi adquirido através do financiamento pelo CDHU1 e atualmente encontra-se quitada, porém sem escritura.

A residência é composta por 03 quartos, 01 sala, 01 cozinha, 01 banheiro, varanda e área aberta. A estrutura física da casa encontra-se em bom estado de conservação contando apenas com os danos causados pelo tempo de uso e intempéries.

A mobília da casa é pouca, composta em sua maioria por artigos antigos. Como eletrodomésticos tem apenas uma televisão, geladeira e máquina de lavar (Irene relatou que esta se encontra estragada). A família não possui automóvel, telefonia fixa ou bens de valor considerável.

A residência localiza-se distante do centro da cidade, com ruas pavimentadas, rede elétrica, de água, esgoto e coleta de lixo. Não identificamos ponto de referência próximo.

Em relação à renda familiar mensal, esta é composta unicamente pelo benefício de Francisco. A família é assistida pelo Setor de Assistência Social do município, entre os auxílios à família está a doação de cesta básica de forma esporádica e a de cesta de frutas quinzenalmente. Irene relatou-nos, ainda, que em algumas situações de saúde que são emergenciais os filhos se reúnem para auxiliá-la, mas que eles não têm uma boa condição financeira para um auxílio contínuo.

Quanto às despesas mensais os entrevistados informaram o seguinte: gás (R\$ 60,00), alimentação (R\$ 400,00), água (R\$ 23,40) e energia elétrica (R\$ 93,00), IPTU (R\$ 57,00), serviços funerários (R\$ 50,00) e farmácia (400,00). Totalizando o valor de R\$ 1.083,40. Ao questionarmos sobre os gastos excederem os ganhos, Francisco contou-nos que os meses que a renda está além do limite comprometida, eles diminuem, ainda mais os artigos alimentícios.

A família também possui despesas com vestuário, aquisição de materiais de uso doméstico, entre outras, que não são contabilizadas com frequência, mas que comprometem mensalmente a renda familiar."

Como se vê, não restou configurada, no caso, a hipossuficiência econômica, pois a família é composta por duas pessoas, mantida com renda superior a um salário mínimo, contando com ajuda da prefeitura e dos filhos casados.

Conforme elucidado no parecer do Ministério Público Federal:

"A renda familiar, segundo informações prestadas pelo casal, é composta exclusivamente pela aposentadoria por invalidez do Sr. Francisco, no valor de R\$ 995,00 (superior ao salário mínimo vigente à época do estudo social – R\$ 954,00). Por sua vez, as despesas mensais fixas somavam R\$ 1.083,40.

Em que pese o montante das despesas mensais superar a renda familiar declarada, tem-se que, conforme informações prestadas pelo casal, este é beneficiado pelo setor de Assistência Social do Município (doação de cesta básica de forma esporádica e de cesta de frutas quinzenal), bem como recebe auxílio material de seus 4 (quatro) filhos quando necessário (ID.125097705 – p.3).

Em pesquisa aos sistemas CNIS e DETRAN (Relatório de Pesquisa em anexo), apurou-se que:

(i) dos 4 (quatro) filhos da autora, 3 (três) estão formalmente empregados: Daniel da Silva Oliveira (com salário de contribuição superior a R\$ 3.500,00); Andreia da Silva Oliveira (com salário de contribuição de R\$ 1.300,00) e Daniela da Silva Oliveira (servidora estadual, com salário líquido de R\$ 1.808,87); e,

(ii) o filho Daniel da Silva Oliveira possui 8 (oito) veículos registrados em seu nome, todos em situação de 'circulação'.

Assim, diante das circunstâncias do caso em concreto, resta afastada a alegação de miserabilidade do núcleo familiar da autora, cuja subsistência é garantida de forma simples, mas digna, por seu marido e, quando necessário, com auxílio de seus filhos." (ID131304676, pág. 07)

Desse modo, inexistindo outras provas em contrário, entendo que a parte autora não demonstrou preencher os requisitos legais, notadamente, os que dizem respeito à hipossuficiência econômica, de modo que não faz jus ao benefício assistencial requerido.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e mantendo íntegra a sentença recorrida.

É COMO VOTO.

/gabiv/asato

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA: PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADO - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL: NÃO DEMONSTRADA A CONDIÇÃO DE NECESSIDADE - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. A parte autora não demonstrou a sua condição de segurada da Previdência. Ao contrário, depreende-se, dos autos, que ela recebeu auxílio-doença até 17/03/2014. Vindo a ajuizar a presente ação em 12/04/2016, sem que houvesse recolhido qualquer contribuição à Previdência Social desde março de 2014, perdeu a qualidade de segurado, pois escoado o prazo previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.
5. A jurisprudência já se pacificou no sentido de que não perde a condição de segurado quem não mais contribuiu para a Previdência Social em razão de sua incapacidade laboral. Não é este, porém, o caso dos autos.
6. Ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a condição de segurado, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
7. O **benefício assistencial** requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei nº 8.742/1993.
8. A concessão do benefício assistencial (LOAS) requer o preenchimento concomitante do requisito de deficiência / idade e de miserabilidade.
9. No caso, não restou configurada, no caso, a hipossuficiência econômica, pois a família é composta por duas pessoas, mantida com renda superior a um salário mínimo, contando com ajuda da prefeitura e dos filhos casados.
10. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
11. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
12. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021981-14.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA NICACIO DA SILVA CARDOSO, PAULO NICACIO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A

Advogado do(a) AGRAVADO: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS** em face de decisão proferida na fase de cumprimento individual de julgado prolatado em ação civil pública, que afastou a preliminar de ilegitimidade ativa e, diante da controvérsia entre os cálculos das partes, definiu os critérios de atualização monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal (Resolução nº 267/2013), remetendo os autos à contadoria judicial para a apuração do montante devido, nos termos do título executivo (ID 20319235 dos autos do Cumprimento de Sentença nº 5018026-84.2018.4.03.6183).

Aléa o agravante, em síntese, a ilegitimidade ativa dos exequentes para pleitearem a execução dos valores em questão, ao argumento de que não são titulares do direito à revisão do benefício de que gozava o seu genitor. Aduz, ainda, que a correção monetária e os juros de mora incidentes nos cálculos de liquidação devem observar o disposto na Lei nº 11.960/2009 (que alterou o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997), a partir de sua vigência (30.06.2009). Defende a necessidade de suspensão do processo até o trânsito em julgado do RE nº 870.947 ou até a modulação de efeitos em embargos de declaração.

Requer a atribuição de efeito suspensivo para suspender os efeitos da determinação judicial e, ao final, postula o provimento do recurso, para acolher a preliminar de ilegitimidade ativa, ou para que seja reformada a decisão recorrida, acolhendo-se os seus cálculos de liquidação, com a aplicação da Lei 11.960/2009, no tocante aos juros e à correção monetária.

É o relatório.

Decido.

O título exequendo (id 11767707 - dos autos do Cumprimento de sentença), formado nos autos da Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8 determinou o *recálculo dos benefícios previdenciários concedidos no Estado de São Paulo, cujo cálculo da renda mensal inicial inclui a competência de fevereiro de 1994, aplicando o IRSM integral no percentual de 39,67% na atualização dos salários-de-contribuição que serviram de base de cálculo, bem como a implantação das diferenças positivas apuradas em razão do recálculo (...)*

O trânsito em julgado do v. acórdão prolatado na ACP nº 2003.61.83.011237-8 ocorreu em 21/10/2013.

Conforme comprovado nos autos, a parte exequente é sucessora de Cornélia Alves da Silva, falecida em 13/08/2014 (certidão, ID 14690180), titular da aposentadoria cujo direito de revisão foi abrangido pela condenação proferida na mencionada ação civil pública.

Ressalte-se, assim, que, a meu ver, a hipótese dos autos distingue-se de precedentes proferidos no âmbito da Sétima Turma Julgadora (cito, a exemplo, AC 0000316-73.2017.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, julgado em 08/04/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/04/2019), bem como da recente matéria afetada sob o Tema 1057 no Superior Tribunal de Justiça.

No caso concreto, o direito a postular a revisão do benefício de aposentadoria foi exercido em vida, mediante ação civil pública proposta pelo Ministério Público Federal, como substituto processual do titular do direito material, formando o título judicial que se pretende executar. E, ainda, o direito ao recebimento das respectivas diferenças decorrentes de tal revisão foi reconhecido no respectivo título judicial, cujo trânsito em julgado se deu em momento anterior ao óbito do genitor dos exequentes.

Portanto, o direito à revisão do benefício por meio da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, assim como ao recebimento dos atrasados oriundos de tal condenação foi incorporado ao patrimônio jurídico do segurado falecido e, por consequência, transferido aos seus sucessores.

Segundo o disposto no artigo 18 do Código de Processo Civil 2015: *Ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico.*

E o caso em tela se amolda justamente à exceção prevista no citado dispositivo, incidindo na espécie o disposto no artigo 112 da Lei 8.213/91: *O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.*

Ademais, o Código de Defesa do Consumidor, ao tratar da execução de sentença proferida em ação coletiva, assim estabelece: *“Art. 97. A liquidação e a execução de sentença poderão ser promovidas pela vítima e seus sucessores, assim como pelos legitimados de que trata o art. 82.”*

Outro não é o comando previsto no art. 778, § 1º, inciso II, do CPC/2015:

Art. 778. Pode promover a execução forçada o credor a quem a lei confere título executivo.

§ 1º Podem promover a execução forçada ou nela prosseguir, em sucessão ao exequente originário:

II - o espólio, os herdeiros ou os sucessores do credor, sempre que, por morte deste, lhes for transmitido o direito resultante do título executivo.

Logo, afasto a preliminar de ilegitimidade ativa e, uma vez presentes os demais requisitos de admissibilidade, conheço do recurso.

A decisão recorrida, considerando a divergência entre os cálculos das partes, determinou a remessa dos autos à contadoria para a apuração do montante devido, *nos termos do título executivo*.

No tocante a tais consectários, o título executivo, prolatado em 10/02/2019, estabeleceu que *observada a prescrição quinquenal, as parcelas vencidas serão corrigidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal*. Determinou, ainda, *juros moratórios devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, de forma decrescente, da citação, termo inicial da mora do INSS (artigo 219 do CPC)*, estendendo-se até a data da elaboração da conta de liquidação.

Relativamente à correção monetária, a adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Os Manuais de Cálculos da JF são aprovados por Resoluções do Conselho da Justiça Federal - CJF e sofrem periódicas atualizações, sendo substituídos por novos manuais, para adequarem-se às modificações legislativas supervenientes, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado.

Insta consignar, ainda, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial.

No mais, prejudicado o pedido de suspensão do processo em razão do RE nº 870.947 (tema de repercussão geral nº 810), eis que os embargos de declaração que objetivavam a modulação dos seus efeitos para fins de atribuição de eficácia prospectiva foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019 (publicado no DJE em 03.02.2020). Ademais, é devida a aplicação do entendimento adotado sob o ângulo da repercussão geral a partir da publicação do acórdão, nos termos do artigo 1.040 do Código de Processo Civil.

No que concerne aos juros de mora, o título executivo estabeleceu o seguinte: *são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, explicitando que correm de forma decrescente, da citação, termo inicial da mora do INSS (art. 219 do CPC), estendendo-se consoante novel orientação desta Turma Julgadora, até a data da elaboração da conta de liquidação.*

No tocante à superveniência da norma que altera o percentual dos juros de mora, quatro são as situações a ser enfrentadas, conforme entendimento consolidado no julgamento de Recurso Especial Representativo de Controvérsia (REsp 1112743/BA, 1ª Seção, Rel. Ministro Castro Meira, j. 12.08.2009, DJe 31.08.2009), considerando-se a data da prolação da decisão executanda.

No caso em questão, procede a irrisignação do INSS, eis que o r. julgado, prolatado na vigência do Código Civil/2002, estabeleceu a incidência dos juros de mora a razão de 1% ao mês, de modo que tal percentual deve ser adequado à legislação superveniente, qual seja, à Lei nº 11.960/2009, que alterou o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997 e estabeleceu juros de mora aplicados à caderneta de poupança, equivalentes a 0,5% (meio por cento) ao mês.

Nessa linha, já decidiu a Sétima Turma desta Corte Regional(...) 4 - *O título executivo judicial formado na Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8 data de 10 de fevereiro de 2009, oportunidade em que determinou a incidência de juros de mora, a contar da citação, à taxa de 1% ao mês. 5 - Nesse passo, exclusivamente no tocante aos juros de mora, de rigor a aplicabilidade da Lei nº 11.960/09, diploma legal que atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Precedente desta Turma. (...) (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - Agravo de Instrumento - 5024424-69.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 29/01/2020, Intimação via sistema Data: 31/01/2020).*

Logo, não obstante se revele indevida a aplicação da TR - Taxa Referencial como índice de correção monetária, a irrisignação recursal procede quanto aos juros de mora.

Ante o exposto, **defiro o efeito suspensivo.**

Intime-se o agravado para resposta, no prazo legal (art. 1.019, inciso II, CPC/2015).

Comunique-se o juízo de origem.

Após, voltem conclusos.

I.

São Paulo, 27 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5177190-15.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FUNDO DO REGIME GERAL DE PREVIDENCIA SOCIAL

APELADO: C. H. P.

REPRESENTANTE: RITA DE CASSIA DIAS DE LIMA

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE INTRIERI - SP259014-N, ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5177190-15.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FUNDO DO REGIME GERAL DE PREVIDENCIA SOCIAL

APELADO: C. H. P.

REPRESENTANTE: RITA DE CASSIA DIAS DE LIMA

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE INTRIERI - SP259014-N, ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N,

RELATÓRIO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r. sentença (ID125587676) que julgou procedente o pedido de concessão do Benefício de Prestação Continuada, a partir da data do requerimento administrativo, condenando-o ao pagamento dos honorários advocatícios, postergada a sua fixação para a fase de liquidação, nos moldes do artigo 85, §§ 3º e 4º, inciso II, §§ 5º e 11º, do Novo Código de Processo Civil (Súmula 111 do STJ), com juros e correção monetária.

Em suas razões de apelação (ID125587684), sustenta o INSS:

1 - que o autor não preenche o requisito da miserabilidade, pois não é considerada pessoa sem condições de prover o seu sustento ou tê-lo provido por sua família;

2 - em caso de manutenção da sentença, que a data de início do benefício seja corrigida, pois quando do pedido administrativo em fevereiro de 2016, o autor não fazia jus à concessão, bem como só teve sua condição de deficiente constatada judicialmente, a partir da perícia judicial, em abril de 2018.

Pugna pela reforma da sentença.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento da apelação (ID131043814).

É O RELATÓRIO.

APELADO: C. H. P.

REPRESENTANTE: RITA DE CASSIA DIAS DE LIMA

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE INTRIERI - SP259014-N, ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N,

VOTO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

MÉRITO

O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

O Benefício da Prestação Continuada (BPC) consiste na garantia de um salário mínimo mensal ao idoso com 65 anos ou mais ou pessoa com deficiência de qualquer idade com impedimentos de natureza física, mental, intelectual ou sensorial de longo prazo (que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 anos), que o impossibilite de participar, em igualdade de condições, com as demais pessoas da vida em sociedade de forma plena e efetiva. Tratando-se de benefício assistencial, não há período de carência, tampouco é necessário que o requerente seja segurado do INSS ou desenvolva alguma atividade laboral, sendo imprescindível, porém, a comprovação da hipossuficiência própria e/ou familiar.

O artigo 203, inciso V, da Constituição Federal garante o benefício em comento às pessoas com deficiência que não possuam meios de prover à sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

A previsão deste benefício guarda perfeita harmonia com a Constituição de 1988, que hospedou em seu texto princípios que incorporam exigências de justiça e valores éticos, com previsão de tarefas para que o Estado proceda à reparação de injustiças.

Concebida dentro de uma perspectiva do Estado Social de Direito, a Constituição valoriza e protege os direitos sociais básicos, estabelece normas pragmáticas, enfim, apresenta conteúdo contrário ao de uma Constituição do Estado Liberal, afastando-se do repouso, do formalismo e do divórcio entre Estado e Sociedade.

A dignidade humana permeia todas as matérias constitucionais, sendo um valor supremo. E a cidadania não se restringe ao seu conteúdo formal, sendo a legitimidade do exercício político pelos indivíduos apenas uma das vertentes da cidadania, que é muito mais ampla e tem em seu conteúdo constitucional a legitimidade do exercício dos direitos sociais, culturais e econômicos.

Os Princípios Fundamentais previstos no artigo 3º da Constituição Federal de 1988, voltados para a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, objetivando a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades sociais e regionais, dão suporte às normas públicas voltadas ao amparo de pessoas em situação de miséria.

A estrutura do Estado brasileiro insculpida no texto constitucional está informada pelos direitos e valores nela declarados, que necessitam de permanente conformação com as demandas sociais. Como destaca Paulo Bonavides, seguindo o norte das constituições democráticas, a Constituição brasileira carrega traços do conflito, dos conteúdos dinâmicos, do pluralismo, da tensão sempre renovada entre igualdade e a liberdade.

É com esse espírito que o benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V da Carta deve ser compreendido.

O §2º do artigo 20 da Lei 8742/1993, define pessoa com deficiência como aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

O conceito adotado pela ONU (Organização das Nações Unidas), na Convenção Sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, ingressou formalmente no ordenamento pátrio com a ratificação desta Convenção e promulgado pelo Decreto nº 6.949/2009. Em 2015, com a Lei 13.146/2015, o conceito de pessoa com deficiência foi ampliado. A norma preceitua que as barreiras limitadoras não precisam ser "diversas", não precisam ser "somar", bastando a presença de única limitação. Ao mesmo tempo, verifica-se que as limitações de que trata a Lei atual ampliam a noção de incapacidade pura e simples para o trabalho e para a vida independente, eis que devem ser considerados, também, para a perfeita análise da situação de vulnerabilidade do requerente, fatores sociais e o meio em que a pessoa com deficiência vive, isto é, um conjunto de circunstâncias capazes de impedir a integração justa, plena e igualitária na sociedade daquele que necessita de proteção social.

Nesse sentido, as avaliações de que trata o §6º do artigo 20, que sujeita a concessão do benefício às avaliações médica e social, devendo a primeira considerar as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo do requerente, e, a segunda, os fatores ambientais, sociais e pessoais a que está sujeito.

Insta salientar, ainda, que o fato de a incapacidade ser temporária não impede a concessão do benefício, nos termos da Súmula 48 da TNU:

"A incapacidade não precisa ser permanente para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada".

No que diz respeito ao requisito socioeconômico, o § 3º do artigo 20 da Lei 8.742/1993, em linhas gerais, considera como hipossuficiente para consecução deste benefício pessoa cuja renda por pessoa do grupo familiar seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

A renda per capita a ser considerada para a concessão do benefício passou a ser inferior a 1/2 salário mínimo, pois o STF reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada no RE 567985 RG / MT assimmentado:

REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.

(Relator: Ministro Marco Aurélio, Publicação: DJe-065, DIVULG. 10-04-2008, PUBLIC. 11-04-2008).

Andou bem o legislador, ao incluir o § 11 no artigo 20, com a publicação da Lei 13.146/2015, normatizando expressamente que a comprovação da miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade do requerente possam ser comprovadas por outros elementos probatórios, além da limitação da renda per capita familiar.

Com efeito, cabe ao julgador avaliar o estado de necessidade daquele que pleiteia o benefício, consideradas suas especificidades, não devendo se ater à presunção absoluta de miserabilidade que a renda per capita sugere: Precedentes do C. STJ: AgRg no AREsp 319.888/PR, 1ª Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 03/02/2017; AgRg no REsp 1.514.461/SP, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/05/2016; REsp 1.025.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 29/09/2008)

Para efeito da mensuração da renda per capita, o Regulamento do Benefício de Prestação Continuada, instituído pelo Decreto nº 6.214/2007, definiu Grupo Familiar em seu artigo 4º, assim dispondo:

Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

V- família para cálculo da renda per capita: conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto;

(...)

Mencionado artigo também normatizou, em seu inciso VI e §2º, as rendas que poderão ser excluídas no cálculo da renda familiar, bem como as que devem ser consideradas nesse cálculo, vejamos:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, seguro-desemprego, comissões, pro-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 19.

(...)

§ 2º - Para fins do disposto no inciso VI do caput, não serão computados como renda mensal bruta familiar:

I - benefícios e auxílios assistenciais de natureza eventual e temporária;

II - valores oriundos de programas sociais de transferência de renda;

III - bolsas de estágio supervisionado;

IV - pensão especial de natureza indenizatória e benefício de assistência médica, conforme disposto no art. 5º;

V - rendas de natureza eventual ou sazonal, a serem regulamentadas em ato conjunto do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e do INSS; e

VI - rendimentos decorrentes de contrato de aprendizagem.

(...)

Por fim, cabe uma última ponderação, que é a consideração feita ao artigo 19, mencionado no inciso VI do artigo supracitado:

Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família.

De acordo com esse artigo, se algum dos membros do Grupo Familiar receber igual benefício assistencial, referido benefício deve ser excluído da renda per capita familiar.

O STJ, em sede de Recurso Repetitivo, já sedimentou o entendimento de que a mesma regra deve ser aplicada, por analogia, também para quando houver benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo.

Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(STJ, REsp nº 1.355.052/SP, Primeira Seção, Ministro Relator BENEDITO GONÇALVES, DJe 05/11/2015)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO RECEBIDO POR IDOSO QUE FAÇA PARTE DO NÚCLEO FAMILIAR. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). ENTENDIMENTO ASSENTADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.355.052/SP, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. I. A Primeira Seção, no julgamento do REsp n. 1.355.052/SP, sob o regime dos recursos repetitivos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que: "Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93". 2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgrRg no AResp 332.275/RS, 1ª Turma, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, 07/12/2015)

Nesse sentido, os julgados desta C. Corte Regional (7ª Turma, Ap 2015.03.99.030993-0, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 24/10/2016; 7ª Turma, Ap 2014.03.00.013459-1, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 27/04/2017; 8ª Turma, ApReceNec2013.61.39.001566-7, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, e-DJF3 04/09/2017)

Assim sendo, o inconformismo da parte apelante não procede, devendo ser mantida a r. sentença monocrática, por seus próprios fundamentos, os quais seguem reproduzidos:

"(...)

O primeiro requisito, consistente em ser deficiente, está devidamente demonstrado nos autos. Com efeito, o perito do Juízo concluiu que o autor apresenta quadro psicopatológico com diagnóstico de Retardo Mental Moderado (CID F71. 1) (fls. 160). Ainda, em resposta aos quesitos apresentados, o expert foi categórico ao afirmar que o requerente possui deficiência mental e que necessita de supervisão constante de terceiros (fls. 161). Nesses termos, o autor cumpriu um dos requisitos para a concessão do benefício, qual seja, a condição de deficiente.

Quanto à situação social, o estudo realizado demonstra que o autor reside com seus avós maternos, inclusive com Termo de Guarda e Responsabilidade (fls. 14), eis que sua genitora faz uso de substâncias psicoativas; ele ainda frequenta uma vez por semana o ambulatório da APAE e faz uso da medicação Ritalina, 10mg.

O imóvel onde a família reside é próprio e supre a situação habitacional do requerido, apesar de bastante simples.

No que tange à renda, a assistente social informa que a renda total é um salário mínimo, proveniente de aposentadoria por idade do avô, Ademair Zanette Paixão, que, à época da visita, era de R\$ 937,00, perfazendo renda per capita de R\$ 312,33. O valor das despesas corriqueiras monta R\$ 659,45.

Muito embora a renda per capita seja superior a ¼ do salário mínimo, a situação de miserabilidade do autor é evidente. A perita judicial social anotou às fls. 62 que a "família necessita realizar manutenção e reparos na habitação para fornecer uma melhor qualidade no ambiente para o requerente". Ademais, recebiam auxílio do benefício Bolsa Família de R\$ 125,00, tendo sido a última concessão em 23/03/2017. Ou seja, restou demonstrado que o valor de renda familiar obtido está longe, in concreto, de possibilitar que duas pessoas idosas e um menor deficiente consigam subsistir com o mínimo de dignidade.

(...)

Portanto, foi devidamente demonstrado nos autos que o requerente enfrenta uma condição de miserabilidade, considerando-se que não possui meios de prover sua própria manutenção, por ser menor deficiente, bem como, tendo em vista que, da família, apenas seu avô tem renda proveniente de aposentadoria.

Cumprе ressaltar que o fato do autor ter participado do programa Bolsa Família corrobora por si só a necessidade financeira do mesmo ao requerer o LOAS. Assim, inadmissível a alegação do Instituto réu de que a Bolsa Família impede a concessão do benefício assistencial, de modo que a data de início do pagamento do benefício deve retroagir à data do requerimento administrativo, 12/02/2016, momento em que o requerido teve ciência da condição do autor."

Ademais, cumprе ressaltar que a única renda da família é proveniente de benefício previdenciário recebido por idoso, com isso, por interpretação analógica do artigo 34 do Estatuto do Idoso, a aposentadoria do avô do autor deve ser excluída da apuração da renda per capita para concessão do benefício, razão pela qual não há renda a ser considerada.

Dentro desse cenário, entendo que o autor demonstrou preencher os requisitos legais, notadamente, os que dizem respeito à deficiência e hipossuficiência econômica, comprovando estar em situação de vulnerabilidade, fazendo jus ao benefício assistencial requerido.

O termo inicial do benefício, em regra, deve ser fixado à data do requerimento administrativo negado, requisito indispensável para a propositura da ação em face do INSS, consoante a decisão do E. STF com repercussão geral, no RE 631.240 - ou, ainda, na hipótese de benefício cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Cumprе ressaltar que a Suprema Corte criou uma regra de transição para as ações ajuizadas antes da conclusão do julgamento do referido recurso extraordinário, em 03/09/2014:

"Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir." (RE 631.240 MG)

Quanto ao laudo pericial, o entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito.

No caso, o termo inicial do benefício deve ser mantido em 12/02/2016, data do requerimento administrativo.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Não é o caso de se postergar a fixação do percentual dos honorários de sucumbência, como fez a sentença.

Com base em simples cálculo aritmético, que leva em conta o valor do benefício e o lapso temporal desde a sua implantação até a data da prolação da sentença, constata-se que o montante devido nesse período, base de cálculo da verba honorária (Súmula nº 111/STJ), não ultrapassará 200 salários mínimos, de modo que os honorários advocatícios já podem ser estabelecidos na fase de conhecimento, sem afronta ao artigo 85, parágrafo 4º e inciso II, do CPC/2015.

Aplica-se, in casu, um percentual entre 10 e 20%, nos termos do artigo 85, parágrafos 2º e 3º, do CPC/2015 e da jurisprudência desta Colenda Turma (Apel Reex nº 0002060-65.2011.4.03.6102/SP, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 26/09/2017).

Assim, vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, não obstante desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, deixo de determinar a majoração dos honorários de sucumbência, pois, não tendo a sentença estabelecido o seu valor, cumpre ao juiz da execução, quando fixá-los, já levar em conta o trabalho desempenhado pelo advogado em grau de recurso.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO à Apelação do INSS, condenando-o ao pagamento dos honorários advocatícios, na forma antes delimitada, e determino, DE OFÍCIO, a alteração dos juros e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença recorrida.

Proceda a Subsecretaria à expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia dos documentos da parte autora, para que, com fundamento no artigo 497 do CPC/2015, a autarquia cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária no valor de R\$100,00 (cem reais).

OFICIE-SE.

É COMO VOTO.

/gabiv/gvillela

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. LOAS. DEFICIÊNCIA E MISERABILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. VERBA HONORÁRIA. DIB. CRITÉRIOS DE JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA ALTERADOS DE OFÍCIO. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

2 - A concessão do benefício assistencial (LOAS) requer o preenchimento concomitante do requisito de deficiência/idade e de miserabilidade. Requisitos legais preenchidos.

3 - Do cotejo do estudo social, da deficiência da parte autora, bem como a insuficiência de recursos da família, é forçoso reconhecer o quadro de pobreza e extrema necessidade que se apresenta.

4 - No caso, o termo inicial do benefício é mantido em 12/02/2016, data do requerimento administrativo, uma vez que foi neste momento que a autarquia teve ciência da pretensão da parte autora.

5 - Critérios de juros de mora e correção monetária alterados de ofício.

6 - Não é o caso de se postergar a fixação do percentual dos honorários de sucumbência. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

7 - Apelação do INSS desprovida. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, condenando-o ao pagamento de honorários advocatícios, na forma antes delimitada, e determinar, DE OFÍCIO, a alteração dos juros e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021021-24.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE CLEBER DE OLIVEIRA GOULART

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Após, retomemos autos conclusos para inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020931-16.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: GILDO RODRIGUES

Advogado do(a) AGRAVADO: RAQUEL BRAZ DE PROENÇA ROCHA - SP129628-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença, que acolheu os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial.

Sustenta que o agravante não foi condenado a incluir, no PBC da aposentadoria deferida ao agravado, os valores do auxílio-acidente por ele recebidos na via administrativa. Ademais, apesar de rejeitar os as pretensões de ambas as partes, condenou-os ao pagamento recíproco da verba honorária advocatícia, decidindo que apenas o agravado poderia executar a verba honorária à qual o agravante foi condenado, e para o futuro e eventual apreciação, se pedido for, o desconto em requisitório.

Nesse sentido, requer a concessão de efeito suspensivo ao agravo, e, ao final, o provimento do recurso, para que seja integralmente acolhida a conta apresentada pelo INSS, com a condenação do agravado a, sozinho, suportar o ônus pela total sucumbência na execução que iniciou. Subsidiariamente, que lhe seja possibilitada a execução, no próprio requisitório, da verba honorária advocatícia.

É o relatório. Decido.

O artigo 1.019, inciso I, do CP/15, determina que o relator “poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão”, desde que a eficácia da decisão recorrida gere “risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso” (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Ou seja, para a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento, é necessário que a ausência deste resulte lesão grave ou de difícil reparação ao recorrente.

No caso dos autos, não se demonstrou que a manutenção da decisão agravada até o julgamento final do presente recurso tenha o condão de lhe gerar qualquer dano concreto.

Sendo assim, não há como se divisar que a manutenção da decisão agravada até o final julgamento deste recurso possa ensejar efetiva lesão grave e de difícil reparação à parte agravante, o que interdita a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, eis que não atendidos os requisitos do artigo 1.019, inciso I, c.c o artigo 995, parágrafo único, ambos do CPC/15.

Com tais considerações, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Comunique-se ao juízo a quo e intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003208-62.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: NEUSA COSTA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI - MS8738-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003208-62.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: NEUSA COSTA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI - MS8738-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de **PENSÃO POR MORTE**.

A r. sentença julgou **improcedente** o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora alega que os documentos acostados aos autos são suficientes para comprovar o labor rural e a qualidade de segurado especial do *de cuius*, pedindo a reforma da sentença e a procedência da ação.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003208-62.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: NEUSA COSTA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI - MS8738-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A parte autora ajuizou a presente ação buscando o benefício de pensão por morte, a qual foi julgada improcedente em razão de não estar comprovada a condição de segurado de seu falecido marido.

De início, diga-se que a **pensão por morte** é benefício previdenciário instituído em favor das pessoas dependentes da pessoa segurada, de caráter personalíssimo destas, observada a ordem preferencial das classes previstas no artigo 16 da Lei nº 8.213/91, possuindo a classe I dependência econômica presumida, devendo para as demais, a dependência ser comprovada (§ 4º).

Vejam os:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011)

§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

§ 2º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

O rol das pessoas dependentes no âmbito previdenciário é taxativo, estando restrito ao texto legal, não se confundindo com os critérios de relação de dependência da legislação civil ou tributária, onde essa relação pode apresentar amplitude maior (v.g. filha ou filho com até 24 anos, se ainda cursando escola superior ou técnica de 2º grau - art. 35, incisos III e V, e parágrafo 1º, da Lei nº 9.250/95; ou na hipótese de alimentos, conforme artigos 1.694 e seguintes do Código Civil).

Portanto, nesta seara, não há margem para o Poder Judiciário valorar o injusto, pois a lei fixa de forma rígida os parâmetros a serem observados.

Para obtenção da pensão por morte, deve a parte requerente comprovar o evento morte, a **condição de segurado do falecido** (pessoa aposentada ou não) e a **condição de dependente** (no momento do óbito), sendo o benefício regido pela legislação do instante do óbito da pessoa segurada (Súmula 340 do STJ), inclusive para definição do rol de dependentes.

O benefício independe de carência (art. 26, I, c/c art. 77 e parágrafos da Lei 8.213/1991 com a redação da Lei 9.032/1995), sendo seu valor equivalente a 100% do valor da aposentadoria que a pessoa segurada recebia ou daquela a que teria direito se estivesse recebendo benefício de aposentadoria por invalidez, na data de seu falecimento, e, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais, revertendo em favor dos demais a parte daquele cujo direito à pensão cessar.

Segundo a redação da Lei 9.032/1995, artigo 77, §2º, a parte individual da pensão extingue-se:

I - pela morte do pensionista;

II - para o filho, a pessoa a ele equiparada ou o irmão, de ambos os sexos, pela emancipação ou ao completar vinte e um anos de idade, salvo se for inválido;

III - para o pensionista inválido, pela cessação da invalidez.

Por fim, a data do início do benefício será a data do óbito do segurado, se requerido no prazo de 30 dias do evento, ou a data do requerimento administrativo, se requerido após esse prazo. No caso de morte presumida, após a decisão judicial (art. 74, incisos I, II e III, da Lei 8.213/1991, com a redação dada pela Lei 9.528/1997).

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

CASO CONCRETO

O óbito do marido da autora em 1989 foi comprovado nos autos através da competente certidão.

Para comprovar a condição de trabalhador rural do falecido esposo, a autora acostou aos autos apenas a certidão de casamento e certidões de nascimento dos filhos, onde o mesmo está qualificado como "lavrador".

Emerge dos autos, portanto, que o conjunto probatório não é suficiente à comprovação da atividade rural pelo *de iuris*.

Lembre-se, ademais, que a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino, uma vez que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgamento proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador-Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Fica mantida a condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

É o voto.

(atsantos)

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado mantidos a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003548-30.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VILMA BENEDITO

Advogado do(a) APELADO: GERONIMO RODRIGUES - SP377279-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003548-30.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VILMA BENEDITO

Advogado do(a) APELADO: GERONIMO RODRIGUES - SP377279-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que, nos autos da ação de concessão de PENSÃO POR MORTE, em decorrência do óbito do companheiro, julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, condenando o INSS a pagar o benefício, desde 27/09/2014, data do óbito, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 5% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que não restou demonstrada a união estável;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Nesta Corte, o D. Representante do Ministério Público Federal deixou de opinar, tendo em vista a ausência de interesse público que reclame a sua intervenção.

É O RELATÓRIO.

VOTO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O benefício de **pensão por morte** destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio *tempus regit actum*, a legislação vigente à época do óbito.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulam atualmente a pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

Por outro lado, a parte autora alega ser companheira do segurado falecido.

Com efeito, conforme entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *"a legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação de união estável, para fins de concessão de benefício de pensão por morte, sendo bastante, para tanto, a prova testemunhal, uma vez que não cabe ao julgador criar restrições quando o legislador assim não o fez"* (REsp nº 1.824.663/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 11/10/2019).

E os documentos constantes do ID 50333714 - Pág. 25 - (certidão de óbito do segurado falecido em que consta que este vivia em união estável com a parte autora), ID 50333714 - Pág. 30 - (declaração de óbito da Prefeitura de São Paulo em que consta que a parte autora vivia em união estável com o segurado falecido), e os testemunhos colhidos nos autos comprovam que o segurado falecido vivia com a parte autora em união duradoura, pública e contínua, nos termos do artigo 1º da Lei nº 9.278/96, por vários anos, mesmo após o divórcio, até a data do óbito, tendo inclusive filhos em comum.

Desse modo, demonstrada a união estável, a dependência econômica da parte autora é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91, fazendo ela jus à obtenção da pensão por morte.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/rrios

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE - UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O benefício de pensão por morte independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.
3. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).
4. Sendo presumida a dependência econômica da companheira, nos termos do art. 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, a parte autora faz jus à obtenção da pensão por morte.
5. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
6. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
7. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
8. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
9. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
10. Apelo não provido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS e alterar, de ofício, os critérios de juros e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JOAQUIM PACHECO

Advogado do(a) APELANTE: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6074728-94.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JOAQUIM PACHECO

Advogado do(a) APELANTE: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de **PENSÃO POR MORTE**.

A r. sentença julgou **improcedente** o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora alega que os documentos acostados aos autos são suficientes para comprovar o labor rural e a qualidade de segurada especial de sua falecida esposa, pedindo a reforma da sentença e a procedência da ação.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6074728-94.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JOAQUIM PACHECO

Advogado do(a) APELANTE: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A parte autora ajuizou a presente ação buscando o benefício de pensão por morte, a qual foi julgada improcedente em razão de não estar comprovada a condição de segurada de sua falecida esposa.

De início, diga-se que a **pensão por morte** é benefício previdenciário instituído em favor das pessoas dependentes da pessoa segurada, de caráter personalíssimo destas, observada a ordem preferencial das classes previstas no artigo 16 da Lei nº 8.213/91, possuindo a classe I dependência econômica presumida, devendo para as demais, a dependência ser comprovada (§ 4º).

Vejamos:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011)

§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

§ 2º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

O rol das pessoas dependentes no âmbito previdenciário é taxativo, estando restrito ao texto legal, não se confundindo com os critérios de relação de dependência da legislação civil ou tributária, onde essa relação pode apresentar amplitude maior (v.g. filha ou filho com até 24 anos, se ainda cursando escola superior ou técnica de 2º grau - art. 35, incisos III e V, e parágrafo 1º, da Lei nº 9.250/95; ou na hipótese de alimentos, conforme artigos 1.694 e seguintes do Código Civil).

Portanto, nesta seara, não há margem para o Poder Judiciário valorar o injusto, pois a lei fixa de forma rígida os parâmetros a serem observados.

Para obtenção da pensão por morte, deve a parte requerente comprovar o evento morte, a **condição de segurado do falecido** (pessoa aposentada ou não) e a **condição de dependente** (no momento do óbito), sendo o benefício regido pela legislação do instante do óbito da pessoa segurada (Súmula 340 do STJ), inclusive para definição do rol de dependentes.

O benefício independe de carência (art. 26, I, c/c art. 77 e parágrafos da Lei 8.213/1991 com a redação da Lei 9.032/1995), sendo seu valor equivalente a 100% do valor da aposentadoria que a pessoa segurada recebia ou daquela a que teria direito se estivesse recebendo benefício de aposentadoria por invalidez, na data de seu falecimento, e, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais, revertendo em favor dos demais a parte daquele cujo direito à pensão cessar.

Segundo a redação da Lei 9.032/1995, artigo 77, §2º, a parte individual da pensão extingue-se:

I - pela morte do pensionista;

II - para o filho, a pessoa a ele equiparada ou o irmão, de ambos os sexos, pela emancipação ou ao completar vinte e um anos de idade, salvo se for inválido;

III - para o pensionista inválido, pela cessação da invalidez.

Por fim, a data do início do benefício será a data do óbito do segurado, se requerido no prazo de 30 dias do evento, ou a data do requerimento administrativo, se requerido após esse prazo. No caso de morte presumida, após a decisão judicial (art. 74, incisos I, II e III, da Lei 8.213/1991, com a redação dada pela Lei 9.528/1997).

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

CASO CONCRETO

O óbito da senhora Maria de Lourdes Pacheco em 2014 foi comprovado nos autos através da competente certidão.

O autor alega que sua falecida esposa tinha direito ao benefício de aposentadoria por idade rural, mas nunca o pleiteou por desconhecer seus direitos.

O autor acostou aos autos sua própria CTPS, certidões de casamento e nascimento sem indicação da profissão da senhora Maria de Lourdes, cadernetas de vacinação e declarações de ensino escolar de seus filhos.

Emerge dos autos, portanto, que o conjunto probatório não é suficiente à comprovação da atividade rural da falecida.

Lembre-se que a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino, uma vez que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Fica mantida a condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

É o voto.

(atsantos)

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado mantidos a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5189488-39.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ELIANA MAURA BAPTISTA DE CAMARGO

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO ROBERTO BASILIO - SP197743-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5189488-39.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ELIANA MAURA BAPTISTA DE CAMARGO

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO ROBERTO BASILIO - SP197743-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa.

Em suas razões de recurso, sustentou a parte autora:

- que o laudo pericial não pode prevalecer, pois não considerou os documentos médicos constantes dos autos, os quais atestam que ela está incapacitada para o trabalho;
- que, estando com a idade de 55 anos, e incapacitada, ainda que parcialmente, para sua atividade habitual, e por possuir baixa instrução, não há possibilidade de reabilitação profissional, o que justifica a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em complementação do laudo ou em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento periciando é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade laboral habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade para a atividade habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/mios

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE HABITUAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.
8. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
9. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
10. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5244588-76.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA PEZZUTTO

Advogado do(a) APELADO: FILIPE ADAMO GUERREIRO - SP318607-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5244588-76.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA PEZZUTTO

Advogado do(a) APELADO: FILIPE ADAMO GUERREIRO - SP318607-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 28/05/2019, data da cessação administrativa do benefício, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustentou o INSS:

- que a incapacidade não é total, não fazendo a parte autora jus à concessão nem mesmo do auxílio-doença;
- que a autarquia é isenta do pagamento das custas e despesas processuais.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5244588-76.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA PEZZUTTO

Advogado do(a) APELADO: FILIPE ADAMO GUERREIRO - SP318607-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insuscetível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 02/08/2019, constatou que a parte autora, desempregada, ex-cuidadora de pessoas idosas, idade atual de 58 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo constante do ID 131517394.

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam carregamento de pesos acima de 3 kg e movimentação repetitiva de flexão de tronco, como é o caso da sua atividade habitual, como desempregada, ex-cuidadora de pessoas idosas.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Precedentes.

(AgInt no REsp nº 1.654.548/MS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/06/2017)

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 59, 25 E 26 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE PARCIAL. PERMANENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE ACIDENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA.

- O auxílio-acidente é assegurado, como indenização e independentemente de carência, após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual, (arts. 26, I, e 86, lei cit).

- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado e a constatação de incapacidade parcial e definitiva.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, mediante instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- Verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Entretanto, cumpre ressaltar que a doença constatada não é decorrente de acidente de qualquer natureza.

- O benefício de aposentadoria por invalidez, está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

- No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

- A condição de segurado previdenciário e carência restaram suficientemente demonstradas.

- Por sua vez, verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Ressalte-se que os trabalhos usualmente desempenhados pela requerente demandam esforço físico (auxiliar de tesouraria e artesã).

- No entanto, o perito afirmou a possibilidade de reabilitação da requerente para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- Dessa forma, e tendo em vista que a demandante é jovem, atualmente com 52 (cinquenta e dois) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, faz jus ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, por ocasião da execução do julgado.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC nº 0017712-74.2015.4.03.6105/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 21/09/2017)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE QUE IMPEDE A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO CONVERTIDO EM AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade habitual. Concedido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.

IV - Termo inicial do benefício mantido, pois comprovado que não houve alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa.

V - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros moratórios desde a citação.

VI - A correção monetária será aplicada nos termos da Lei n. 6.899/91 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947).

VII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13/05/2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07/08/2012, e legislação superveniente.

VIII - Apelação parcialmente provida.

(AC nº 0015368-10.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DE 16/08/2017)

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

No que se refere às custas processuais, no âmbito da Justiça Federal, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96.

Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

Também não o dispensa do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, DOU PARCIALMENTE PROVIDO o apelo do INSS, para declarar a isenção da autarquia no pagamento das custas e despesas processuais e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/trios

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - CUSTAS PROCESSUAIS - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 02/08/2019, constatou que a parte autora, desempregada, ex-cuidadora de pessoas idosas, idade atual de 58 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo constante do ID 131517394.

5. A incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam carregamento de pesos acima de 3 kg e movimentação repetitiva de flexão de tronco, como é o caso da sua atividade habitual, como desempregada, ex-cuidadora de pessoas idosas.

6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

8. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

9. Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.

10. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

11. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

12. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.

13. A Autarquia Previdenciária está isenta das custas processuais, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça do Estado de São Paulo (Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003), mas (i) não do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora, (ii) nem do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).

14. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

15. Provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

16. Apelo parcialmente provido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo do INSS e alterar, de ofício, os critérios de juros e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5196498-37.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO FRANCISCO TEIXEIRA

Advogado do(a) APELADO: ANDRE RODRIGUES INACIO - SP230153-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5196498-37.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO FRANCISCO TEIXEIRA

Advogado do(a) APELADO: ANDRE RODRIGUES INACIO - SP230153-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de remessa oficial e apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 02/12/2015, data do requerimento administrativo, e a convertê-lo em APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, a partir de 30/11/2017, data da perícia, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios, postergada a sua fixação para a fase de liquidação, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que a incapacidade não é total e definitiva, mas apenas parcial, não impedindo a parte autora de exercer atividades leves, como a sua atividade habitual de garçom;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5196498-37.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO FRANCISCO TEIXEIRA

Advogado do(a) APELADO: ANDRE RODRIGUES INACIO - SP230153-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA.

1. Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.

2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.

3. Remessa necessária não conhecida.

(REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017)

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 30/11/2017, constatou que a parte autora, garçom, idade atual de 64 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo constante do ID 127311289.

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam esforços físicos, como é o caso da sua atividade habitual, como garçom.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Há que se considerar, também, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais da segurada, sendo certo que, no caso concreto, a parte autora exerceu, por toda vida, apenas atividade como garçom e conta, atualmente, com idade de 64 anos, não tendo condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer, de forma definitiva, a sua atividade habitual, e não tendo ela idade nem condição para se dedicar a outra atividade, é possível conceder o auxílio-doença e convertê-lo em aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

... a jurisprudência do STJ alinhou-se no sentido de que, para a concessão da aposentadoria por invalidez, o magistrado não está vinculado à prova pericial e pode concluir pela incapacidade laboral levando em conta os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado.

(AgInt nos EDcl no AREsp nº 884.666/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 08/11/2016)

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO. DIB. MANTIDA. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINAR. REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Cumpre observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, NCPC).

2. Tendo em vista que a natureza alimentar do benefício pleiteado evidencia o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, o que reforça a necessidade da concessão da medida de urgência, ainda que em detrimento de eventual dano patrimonial ao ente público, entendo presentes os requisitos autorizadores da concessão do benefício, devendo ser privilegiada a dignidade da pessoa humana entabulada no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal de 1988.

3. A concessão da aposentadoria por invalidez, reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

4. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo médico pericial de fls. 117/125, realizado em 13/10/2015, quando a autora contava com 54 anos, atesta que ela é portadora de psoríase não especificada (CID L40.9), com "lesões em ambas as mãos escamativas e ulceradas com sinais de infecção" e "lesões em ambos os calcanhares e pés escamativas, sem a presença de úlcera e infecção", por fim "apresenta lesões em couro cabeludo", concluindo por incapacidade total e temporária, com início da doença no ano de 2013 e surgimento da incapacidade em 12/05/2014.

5. Tratando-se de incapacidade total e temporária, é de rigor levar-se em conta, ainda, as condições pessoais da segurada, tais como: idade (atualmente com 56 anos), nível de escolaridade (estudou até a 4ª série) e possibilidade de reabilitação em outra atividade laboral (histórico profissional na área de auxiliar de balconista, embaladeira e serviços gerais, conforme cópia CTPS f. 22/23). No presente caso, tais considerações levam à inarredável conclusão de que a autora faz jus à aposentadoria por invalidez. Nesse contexto, dificilmente terá condições de conseguir novo emprego que não demande a realização de trabalhos pesados, com a utilização das mãos e constante caminhada, alternando com excessivos períodos em pé, razão pela qual a conclusão pela conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, é medida que se impõe.

6. A DIB deverá ser mantida a partir da cessação indevida do benefício (NB 604.225.432-8), ocorrida em 16/05/2014 (f. 19), posto que a autora já se encontrava incapacitada para o trabalho.

7. Positivados os requisitos legais, de rigor a manutenção da sentença.

8. Para o cálculo dos juros de mora, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação. Quanto à correção monetária, acompanho o entendimento firmado pela Sétima Turma no sentido da aplicação do Manual de Cálculos, naquilo que não conflitar com o disposto na Lei nº 11.960/2009, aplicável às condenações impostas à Fazenda Pública a partir de 29 de junho de 2009.

9. A verba honorária de sucumbência deve ser mantida no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

10. Remessa oficial não conhecida. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida.

(Apel Reex nº 0005011-68.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. INCAPACIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. ERRO MATERIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

II - Considerando-se a atividade a idade da autora (62 anos), o agravamento da enfermidade, e as considerações do laudo pericial (dificuldade de recolocação), conclui-se que ela não tem condições de reabilitação, mesmo apontando o laudo pela incapacidade parcial fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

III - Termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, mantido no dia seguinte à cessação administrativa (01.12.2013), eis que não houve recuperação da autora, corrigindo-se erro material na sentença que considerou tal data como pedido administrativo. Os valores percebidos a título de auxílio-doença deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado.

IV - Os juros de mora e a correção monetária serão calculadas na forma da lei de regência, não se conhecendo nessa parte da apelação do INSS, uma vez que a sentença dispôs no mesmo sentido.

V - Ante a parcial procedência da remessa oficial tida por interposta, mantidos os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula III do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.

VI - Apelação do réu não conhecida em parte e na parte conhecida, improvida. Remessa oficial tida por interposta parcialmente provida.

(AC nº 0021184-70.2017.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 21/09/2017)

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.

No caso, o termo inicial do auxílio-doença fica mantido em 02/12/2015, data do requerimento administrativo.

E, considerando a idade atual da parte autora (64 anos), e a ausência de condições de reabilitá-la para outra atividade (baixa instrução), deve o auxílio-doença, a partir de 30/11/2017, data da perícia judicial, ser convertido em aposentadoria por invalidez.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO DA REMESSA NECESSÁRIA, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/mios

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - IDADE AVANÇADA - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, limite previsto no art. 496, I c.c. o § 3º, I, do CPC/2015, razão pela qual a r. sentença não está sujeita a reexame necessário.
3. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
4. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
5. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 30/11/2017, constatou que a parte autora, garçom, idade atual de 64 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo constante do ID 127311289.
6. A incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam esforços físicos, como é o caso da sua atividade habitual, como garçom.
7. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
8. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
9. Há que considerar, também, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais da segurada, sendo certo que, no caso concreto, a parte autora exerceu, por toda vida, apenas atividade como garçom e conta, atualmente, com idade avançada, não tendo condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão.
10. Considerando que a parte autora, conforme decidiu o perito judicial, não pode mais exercer, de forma definitiva, a sua atividade habitual e não tendo ela idade nem condição para se dedicar a outra atividade, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.
11. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
12. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.
13. No caso, o termo inicial do auxílio-doença fica mantido em 02/12/2015, data do requerimento administrativo.
14. E, considerando a idade atual da parte autora (64 anos), e a ausência de condições de reabilitá-la para outra atividade (baixa instrução), deve o auxílio-doença, a partir de 30/11/2017, data da perícia judicial, ser convertido em aposentadoria por invalidez.
15. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
16. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
17. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.

18. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

19. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

20. Remessa oficial não conhecida. Apelo não provido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, negar provimento ao apelo do INSS e alterar, de ofício, os critérios de juros e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003148-16.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE GOMES DO NASCIMENTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: JOSE GOMES DO NASCIMENTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

DECISÃO

Compulsando os autos, verifico que esta demanda envolve controvérsia acerca do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciário, em ação ajuizada visando a adequação da renda mensal inicial aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nº 1.761.874/SC, nº 1.766.553/SC e nº 1.751.667/RS como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.005, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o sobrestamento do presente feito, até o julgamento da controvérsia pela Corte Superior, nos termos do art. 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às anotações de praxe.

Intimem-se.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005198-76.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: IZABEL SOARES TOME

Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ MACHADO RODRIGUES - SP243939-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Verifico que esta demanda envolve controvérsia relativa à possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nºs 1.674.221/SP e 1.788.404/PR como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.007.

No julgamento ocorrido em 14.08.2019, a 1ª Seção daquela Corte firmou tese no sentido de que o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo. Contudo, foi interposto recurso extraordinário pela autarquia.

O c. STJ, em juízo de admissibilidade, admitiu o recurso excepcional como representativo de controvérsia, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais.

Desta feita, de rigor o sobrestamento do presente feito, até o julgamento da controvérsia pela Corte Suprema, nos termos do art. 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às anotações de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 2 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000051-67.2019.4.03.6004

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: PAULINO ALVES DE ABREU

Advogado do(a) APELANTE: MILTON AKIRA NAKAMURA JUNIOR - MS20173-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000051-67.2019.4.03.6004

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: PAULINO ALVES DE ABREU

Advogado do(a) APELANTE: MILTON AKIRA NAKAMURA JUNIOR - MS20173-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de **PENSÃO POR MORTE**.

A r. sentença julgou **improcedente** o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora alega que os documentos acostados aos autos são suficientes para comprovar o labor rural e a qualidade de segurado especial da *de cujus*, pedindo a reforma da sentença e a procedência da ação.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

O MPF opinou pelo desprovisionamento do apelo.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000051-67.2019.4.03.6004

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: PAULINO ALVES DE ABREU

Advogado do(a) APELANTE: MILTON AKIRA NAKAMURA JUNIOR - MS20173-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A parte autora ajuizou a presente ação buscando o benefício de pensão por morte, a qual foi julgada improcedente em razão de não estar comprovada a condição de segurado de sua falecida esposa.

De início, diga-se que a **pensão por morte** é benefício previdenciário instituído em favor das pessoas dependentes da pessoa segurada, de caráter personalíssimo destas, observada a ordem preferencial das classes previstas no artigo 16 da Lei nº 8.213/91, possuindo a classe I dependência econômica presumida, devendo para as demais, a dependência ser comprovada (§ 4º).

Vejamos:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011)

§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

§ 2º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

O rol das pessoas dependentes no âmbito previdenciário é taxativo, estando restrito ao texto legal, não se confundindo com os critérios de relação de dependência da legislação civil ou tributária, onde essa relação pode apresentar amplitude maior (v.g. filha ou filho com até 24 anos, se ainda cursando escola superior ou técnica de 2º grau - art. 35, incisos III e V, e parágrafo 1º, da Lei nº 9.250/95; ou na hipótese de alimentos, conforme artigos 1.694 e seguintes do Código Civil).

Portanto, nesta seara, não há margem para o Poder Judiciário valorar o injusto, pois a lei fixa de forma rígida os parâmetros a serem observados.

Para obtenção da pensão por morte, deve a parte requerente comprovar o evento morte, a **condição de segurado do falecido** (pessoa aposentada ou não) e a **condição de dependente** (no momento do óbito), sendo o benefício regido pela legislação do instante do óbito da pessoa segurada (Súmula 340 do STJ), inclusive para definição do rol de dependentes.

O benefício independe de carência (art. 26, I, c/c art. 77 e parágrafos da Lei 8.213/1991 com a redação da Lei 9.032/1995), sendo seu valor equivalente a 100% do valor da aposentadoria que a pessoa segurada recebia ou daquela a que teria direito se estivesse recebendo benefício de aposentadoria por invalidez, na data de seu falecimento, e, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais, revertendo em favor dos demais a parte daquele cujo direito à pensão cessar.

Segundo a redação da Lei 9.032/1995, artigo 77, §2º, a parte individual da pensão extingue-se:

I - pela morte do pensionista;

II - para o filho, a pessoa a ele equiparada ou o irmão, de ambos os sexos, pela emancipação ou ao completar vinte e um anos de idade, salvo se for inválido;

III - para o pensionista inválido, pela cessação da invalidez.

Por fim, a data do início do benefício será a data do óbito do segurado, se requerido no prazo de 30 dias do evento, ou a data do requerimento administrativo, se requerido após esse prazo. No caso de morte presumida, após a decisão judicial (art. 74, incisos I, II e III, da Lei 8.213/1991, com a redação dada pela Lei 9.528/1997).

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

CASO CONCRETO

O óbito da esposa do autor em 2015 foi comprovado nos autos através da competente certidão. Ela era beneficiária de Amparo Social desde 2007.

Não há, nos autos, nenhum documento que comprove que a falecida era trabalhadora rural. O autor acostou apenas documentos indicando que ele exercia a atividade de pesca, além da certidão de casamento, onde a finada está qualificada como "do lar", e sua certidão de óbito.

Emerge dos autos, portanto, que o conjunto probatório não é suficiente à comprovação da atividade rural pela *de cuius* na época de seu falecimento. Ademais, o recebimento do benefício de Amparo Social leva à conclusão de que ela não exercia atividade laboral.

Lembre-se que a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino, uma vez que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral, sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Fica mantida a condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

É o voto.

(atsantos)

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado mantidos a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5191941-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: DIVINO FERREIRA GOMES

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N, THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, LUCAS SCALET - SP213742-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5191941-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: DIVINO FERREIRA GOMES

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N, THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, LUCAS SCALET - SP213742-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de **aposentadoria por idade rural**.

A r. sentença julgou **improcedente** o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora alega que os documentos acostados aos autos são suficientes para comprovar o labor rural em regime de economia familiar, pedindo a reforma da sentença e a procedência da ação.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5191941-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: DIVINO FERREIRA GOMES

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N, THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, LUCAS SCALET - SP213742-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A parte autora ajuizou a presente ação onde busca a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§ 1º e 2º da Lei nº 8.213/91.

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

No que tange à carência, considerando o ano em que o rústico implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, o artigo 142 da Lei nº 8.213/91 estabelece regra de transição a ser observada pelos segurados inscritos na Previdência Social até 24/07/91.

Por sua vez, a regra de transição prevista na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 143, estabelece que "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, facultou-se aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requerem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei nº 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas a comprovação do exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao seu requerimento.

Como advento da Lei nº 11.718/2008, referido prazo foi prorrogado, exaurindo-se em 31/12/2010, a partir de quando se passou a exigir o recolhimento de contribuições, na forma estabelecida em seu art. 3º.

Portanto, em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rústica, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Amaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

CASO CONCRETO

A parte autora implementou a idade necessária em 2017.

Em relação ao período de carência, a parte autora deveria comprovar o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Anoto-se que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

Os documentos acostados pela parte autora são vários, como por exemplo, documentos pessoais, certidão de casamento e certificado de dispensa de incorporação, além de escritura de imóvel rural, notas fiscais de comercialização de uvas e demais produtos agrícolas, além de contratos de parceria agrícola para exploração de vinhedos, entre outros.

Ocorre que, analisando o conjunto probatório, verifica-se que não se trata aqui de trabalhador rural em regime de economia familiar como quer fazer crer o autor. Não somente pela grande quantidade de uvas comercializadas, mas também pelo tamanho e valor da propriedade rural do autor.

A sentença bem apreciou a questão e merece transcrição. Confira-se:

"Sob tal enfoque, embora existam documentos que indiquem que o autor qualificou-se como lavrador no ano de 1976 e quando casou-se em julho de 1984 - depois de exercer trabalho urbano com registro em carteira (fls. 19/22) -, e que ele fez alguns contratos de parceria agrícola a partir de 1988, a análise do conjunto probatório de maneira global indica que ele não trabalha em regime de economia familiar há um bom tempo e que não está comprovado o recolhimento das contribuições sobre o resultado de suas comercializações durante o período de 180 meses anteriores ao requerimento do benefício, o que impede o acolhimento da pretensão inicial.

Não fosse só, oportuno observar que o autor adquiriu um imóvel pela quantia de R\$ 561.000,00 em 2015 e, segundo a testemunha ouvida em juízo e que vendeu o bem (fls. 48/49), manteve uma outra propriedade em seu nome que é bem maior do que o por ela vendido, o que indica que o requerente não está exercendo trabalho em regime de economia familiar e com a colaboração apenas de sua esposa, conforme sustentado na petição inicial, até porque seria inviável ele dar conta de toda a produção apenas com a ajuda dela e conseguir amearhar um patrimônio ao menos próximo de um milhão de reais.

Dessa forma, tomando como base que as produções do autor são bem superiores àquelas que normalmente se vê por parte daqueles que produzem em regime de economia familiar, que não estão comprovados os recolhimentos das contribuições sobre o resultado das produções e que os benefícios sem a contrapartida das contribuições são exceções em nosso sistema, inviável a concessão do benefício, que não é assistencial.

(...)

Nesse passo, embora o autor tenha completado 60 anos de idade, por entender que as provas evidenciam que ele não comprovou os recolhimentos das contribuições sobre o resultado das comercializações nos últimos 180 meses antes da data do requerimento, ainda que de forma intermitente, diante do patrimônio por ele amearhado, que descaracteriza o regime de produção em economia familiar, entendo a pretensão inicial

não deve ser acolhida, sob pena de concessão de um benefício a pessoa que tinha condições mas não fez contribuições à Previdência Social.

Ainda que o autor tenha sustentado em seu depoimento pessoal que sua propriedade de trinta e cinco mil metros quadrados foi trocada por um imóvel de vinte mil metros quadrados, observo que a escritura pública de fls. 48/49 evidencia que ele comprou a propriedade com vinte mil metros quadrados por mais de quinhentos mil reais.

Portanto, como ele deixou de comprovar ter transferido a outra propriedade para quem quer que seja, considerando que as provas indicam que a produção dele não é em regime de economia familiar, conforme prevê a lei, o benefício não deve ser concedido."

Assim, descaracterizada a alegação de trabalho rural em regime de economia familiar, é de ser mantida a improcedência do pedido.

Fica mantida, também, a condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC).

Ante o exposto, nego provimento ao apelo.

É o voto.

(atsantos)

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

I - Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

II - A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

III - A grande quantidade de uvas comercializadas, tamanho e valor da propriedade rural do autor descaracterizam o alegado regime de economia familiar.

IV - Apelo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5249381-58.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: VALDIR FERREIRA

Advogados do(a) APELANTE: JANE GONCALVES BICALHO AGOSTINHO - SP253652-N, ROMEU GONCALVES BICALHO - SP138816-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5249381-58.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: VALDIR FERREIRA

Advogados do(a) APELANTE: JANE GONCALVES BICALHO AGOSTINHO - SP253652-N, ROMEU GONCALVES BICALHO - SP138816-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa, condenando a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: cerceamento de defesa pelo indeferimento de realização de laudo complementar ou oitiva de testemunhas e depoimento pessoal; estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado. Requer a anulação da sentença ou a sua reforma, para que seja concedida aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, auxílio-doença.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5249381-58.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: VALDIR FERREIRA

Advogados do(a) APELANTE: JANE GONCALVES BICALHO AGOSTINHO - SP253652-N, ROMEU GONCALVES BICALHO - SP138816-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afeições elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora, ajudante de produção, idade atual de 53 anos, não está incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo juntado de ID 131976095:

“Portanto a perícia não identificou incapacidade laboral ou para realização de qualquer atividade habitual diária.”

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Ademais, a parte autora não impugnou a nomeação do perito judicial, no momento oportuno, ônus que lhe cabia, a teor do disposto no artigo 465, § 1º, do CPC/2015.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idóneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Ademais, a oitiva de testemunhas e depoimento pessoal não são instrumentos aptos a suprir prova pericial técnica.

Fica afastada, assim, a questão preliminar.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa habitual, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F.40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento periciando é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliante-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade laboral habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, REJEITO A PRELIMINAR e NEGOU PROVIMENTO ao apelo, mantendo íntegra a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE LABORAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA REFORMADA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora, ajudante de produção, idade atual de 53 anos, não está incapacitada para o exercício da atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.
8. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.
9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
10. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
11. Preliminar rejeitada. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO GOMES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5260951-41.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO GOMES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, no período de junho de 2018 a janeiro de 2020, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, alega a parte autora que não tem condições de retornar ao trabalho, fazendo jus à obtenção do aposentadoria por invalidez. Alternativamente, requer a manutenção do auxílio-doença até a recuperação da sua capacidade laboral.

Por sua vez, sustenta o INSS:

- a ausência de interesse de agir, pois a incapacidade teve origem após a data de entrada do requerimento administrativo;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data de início da incapacidade estabelecida pelo perito judicial.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5260951-41.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO GOMES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Caso demonstrado, nos autos, que a incapacidade laboral teve início após a data de entrada do requerimento administrativo, não é o caso de se extinguir o feito, com fundamento na ausência de interesse de agir, mas, em consonância com o princípio da economia processual, conceder o benefício, se preenchidos os demais requisitos exigidos para a sua concessão, fixando o termo inicial do benefício à data em que o INSS tiver tomado conhecimento da incapacidade.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE COMPROVADA. DATA DE INÍCIO DA INCAPACIDADE POSTERIOR À DATA DE ENTRADA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO: INTERESSE DE AGIR E CAUSA DE PEDIR. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.457/2017. HIPÓTESES DE CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ESPECÍFICA.

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) qualidade de segurado do requerente; (b) cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) caráter definitivo/temporário da incapacidade.
2. Caracterizada a incapacidade laborativa temporária do segurado para realizar suas atividades habituais, mostra-se correta a concessão do benefício de auxílio-doença a partir da data da citação.
3. O benefício por incapacidade deve ser concedido a partir da data de início da incapacidade (DII) identificada pelo perito quando esta é posterior à data de entrada do requerimento administrativo.
4. A fixação da data de início da incapacidade em momento posterior à data de entrada do requerimento administrativo não afasta o interesse de agir, devendo ser conferida primazia à efetiva solução do mérito (art. 6º, Lei nº 13.105/2015), em homenagem à economia processual e à tutela jurisdicional adequada e efetiva, que decorre da própria garantia de acesso à Justiça (art. 5º, XXXV, CF).
5. Em demandas previdenciárias que visam à concessão de benefício por incapacidade, a causa de pedir consiste na existência de incapacidade laborativa – e não propriamente na data do seu surgimento –, de modo que o fato de a incapacidade ter iniciado em momento distinto daquele indicado na petição inicial não exorbita dos limites da causa petendi.
6. Quando a incapacidade tem início em momento posterior à data de entrada do requerimento administrativo e anterior à citação do INSS, o benefício deve ser concedido a partir da citação.

7. Em se tratando de decisão judicial que determinou a concessão do benefício por incapacidade em momento anterior à vigência da Lei nº 13.457/2017, descabe a fixação de data de cessação do benefício (alta programada), ante a inexistência de previsão legal autorizadora. Nesse caso, a cessação do benefício depende de nova perícia administrativa.

8. Reconhecido o direito da parte, impõe-se a determinação para a imediata implantação do benefício, nos termos do art. 497 do CPC.

(TRF4, AC nº 5011048-62.2018.4.04.9999, Turma Regional Suplementar do PR, Relator Luiz Fernando Wovk Penteado, juntado aos autos em 21/11/2018)

Afastada, pois, a preliminar, passo ao exame do mérito do pedido.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insuscetível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial em 25/07/2019, constatou que a parte autora, vigia, idade atual de 64 anos, está incapacitada de forma total e temporária para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial constante do ID133256252:

"... o autor tem história de evento cérebro vascular em abril de 2017 sem a presença no entanto no exame físico de sequela motora aparente, após realizou exames que evidenciaram lesões arteriais em membros inferiores que podem ter repercussão na força muscular e na deambulação, principalmente em membro inferior esquerdo. Encontra-se em tratamento clínico. Concluo que o autor tem incapacidade total e temporária e faz jus ao auxílio-doença por 180 (cento e oitenta) dias a contar da data da perícia, tempo esse necessário para ser avaliado por um cirurgião vascular e nova avaliação da neurologia, realizar novos exames complementares e realizar um tratamento adequado." (pág. 12)

"c) Causa provável da(s) doença/moléstia(s)/incapacidade.

R.: Ateromatose." (pág. 10)

"f) Doença/moléstia ou lesão torna o(a) periciado(a) incapacitado(a) para o exercício do último trabalho ou atividade habitual? Justifique a resposta, descrevendo os elementos nos quais se baseou a conclusão.

R.: Sim, decorrente da diminuição da força muscular em perna esquerda." (pág. 10)

"i) Data provável de início da incapacidade identificada. Justifique.

R.: Não há incapacidade relacionada ao AVC ocorrido em abril de 2017, ver laudo fl. 71, onde a neurologia não identifica déficit neurológico. Há controvérsia em exames realizados, fls. 58 e 72., doppler arterial de membro inferior esquerdo, visto que no primeiro há descrição de oclusão arterial de art. tibial anterior." (pág. 10)

Como se vê, o perito judicial constatou que a parte autora está incapacitada para o exercício da sua atividade habitual, pois tem dificuldade de deambulação.

O perito judicial estabelece o prazo de 180 dias para o recebimento do auxílio-doença, consignando que é tempo necessário para ser reavaliado por um cirurgião vascular, mas não esclarecendo se há possibilidade de a parte autora recuperar a capacidade para o exercício de sua atividade habitual de vigia, que exige constante deambulação.

Considerando a idade avançada da parte autora, são remotas as chances de que, mesmo após a realização de cirurgia, venha recuperar a capacidade para o exercício da sua atividade habitual, não tendo ele, por outro lado, nem idade, nem instrução, para ser reabilitado para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência.

Destaco que o magistrado não está adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, podendo considerar, como no caso, outros elementos de prova constantes dos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme conjunto probatório constante dos autos, não tem condições de trabalhar, sendo improvável a recuperação da sua capacidade laboral e não tendo ela condições de se reabilitar para o exercício de outra atividade que lhe garanta o sustento, é possível a concessão da aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

... a jurisprudência do STJ alinhou-se no sentido de que, para a concessão da aposentadoria por invalidez, o magistrado não está vinculado à prova pericial e pode concluir pela incapacidade laboral levando em conta os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado.

(AgInt nos EDcl no AREsp nº 884.666/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 08/11/2016)

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO. DIB. MANTIDA. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIDA. PRELIMINAR. REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Cumpre observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, NCP).C).

2. Tendo em vista que a natureza alimentar do benefício pleiteado evidencia o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, o que reforça a necessidade da concessão da medida de urgência, ainda que em detrimento de eventual dano patrimonial ao ente público, entendo presentes os requisitos autorizadores da concessão do benefício, devendo ser privilegiada a dignidade da pessoa humana entabulada no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal de 1988.

3. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

4. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo médico pericial de fls. 117/125, realizado em 13/10/2015, quando a autora contava com 54 anos, atesta que ela é portadora de psoríase não especificada (CID L40.9), com "lesões em ambas as mãos escamativas e ulceradas com sinais de infecção" e "lesões em ambos os calcanhares e pés escamativas, sem a presença de úlcera e infecção", por fim "apresenta lesões em couro cabeludo", concluindo por incapacidade total e temporária, com início da doença no ano de 2013 e surgimento da incapacidade em 12/05/2014.

5. Tratando-se de incapacidade total e temporária, é de rigor levar-se em conta, ainda, as condições pessoais da segurada, tais como: idade (atualmente com 56 anos), nível de escolaridade (estudou até a 4ª série) e possibilidade de reabilitação em outra atividade laboral (histórico profissional na área de auxiliar de balconista, embaladeira e serviços gerais, conforme cópia CTPS f. 22/23). No presente caso, tais considerações levam à inarredável conclusão de que a autora faz jus à aposentadoria por invalidez. Nesse contexto, dificilmente terá condições de conseguir novo emprego que não demande a realização de trabalhos pesados, com a utilização das mãos e constante caminhada, alternando com excessivos períodos em pé, razão pela qual a conclusão pela conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez é medida que se impõe.

6. A DIB deverá ser mantida a partir da cessação indevida do benefício (NB 604.225.432-8), ocorrida em 16/05/2014 (f. 19), posto que a autora já se encontrava incapacitada para o trabalho.

7. Positivados os requisitos legais, de rigor a manutenção da sentença.

8. Para o cálculo dos juros de mora, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação. Quanto à correção monetária, acompanho o entendimento firmado pela Sétima Turma no sentido da aplicação do Manual de Cálculos, naquilo que não conflitar com o disposto na Lei nº 11.960/2009, aplicável às condenações impostas à Fazenda Pública a partir de 29 de junho de 2009.

9. A verba honorária de sucumbência deve ser mantida no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

10. Remessa oficial não conhecida. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida.

(Apel Reex nº 0005011-68.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. INCAPACIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. ERRO MATERIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

II - Considerando-se a atividade a idade da autora (62 anos), o agravamento da enfermidade, e as considerações do laudo pericial (dificuldade de recolocação), conclui-se que ela não tem condições de reabilitação, mesmo apontando o laudo pela incapacidade parcial fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

III - Termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, mantido no dia seguinte à cessação administrativa (01.12.2013), eis que não houve recuperação da autora, corrigindo-se erro material na sentença que considerou tal data como pedido administrativo. Os valores percebidos a título de auxílio-doença deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado.

IV - Os juros de mora e a correção monetária serão calculadas na forma da lei de regência, não se conhecendo nessa parte da apelação do INSS, uma vez que a sentença dispôs no mesmo sentido.

V - Ante a parcial procedência da remessa oficial tida por interposta, mantidos os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.

VI - Apelação do réu não conhecida em parte e na parte conhecida, improvida. Remessa oficial tida por interposta parcialmente provida.

(AC nº 0021184-70.2017.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 21/09/2017)

Quanto ao preenchimento dos demais requisitos (condição de segurado e cumprimento da carência), a matéria não foi questionada pelo INSS, em suas razões de apelo, devendo subsistir, nesse ponto, o que foi estabelecido pela sentença.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia.

No caso, considerando o tempo transcorrido entre o requerimento administrativo (22/05/2018) e o ajuizamento da ação (19/03/2019), bem como a ausência de prova no sentido de que a parte autora, já naquela ocasião, estava incapacitada para o trabalho, o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da citação (02/04/2019, ID133256225).

Na verdade, nessa ocasião, a parte autora já apresentava dificuldade de deambulação, conforme relatório médico que instruiu a petição inicial, constante do ID133156219, pág. 10, datado de 22/02/2019.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, providos os apelos interpostos na vigência do CPC/2015, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Ante o exposto, (i) REJEITO a preliminar, (ii) DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo da parte autora, para conceder a APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, nos termos dos artigos 42 e 44 da Lei nº 8.213/91, (iii) DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo do INSS, para fixar o termo inicial do benefício em 02/04/2019, data da citação, e (iv) DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração de juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença recorrida.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com base no artigo 497 do CPC/2015, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia dos documentos do segurado PEDRO GOMES DA SILVA, para que, no prazo de 30 dias, sob pena de multa-diária no valor de R\$ 100,00, cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, com data de início (DIB) em 02/04/2019, data da citação, e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

OFICIE-SE.

É COMO VOTO.

/gabiv/asato

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - PRELIMINAR REJEITADA - APELOS PARCIALMENTE PROVIDOS - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Caso demonstrado, nos autos, que a incapacidade laboral teve início após a data de entrada do requerimento administrativo, não é o caso de se extinguir o feito, com fundamento na ausência de interesse de agir, mas, em consonância com o princípio da economia processual, conceder o benefício, se preenchidos os demais requisitos exigidos para a sua concessão, fixando o termo inicial do benefício à data em que o INSS tiver tomado conhecimento da incapacidade.
3. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
4. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
5. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
6. O perito judicial estabelece o prazo de 180 dias para o recebimento do auxílio-doença, consignando que é tempo necessário para ser reavaliado por um cirurgião vascular, mas não esclarecendo se há possibilidade de a parte autora recuperar a capacidade para o exercício de sua atividade habitual de vigia, que exige constante deambulação.
7. Considerando a idade avançada da parte autora, são remotas as chances de que, mesmo após a realização de cirurgia, venha recuperar a capacidade para o exercício da sua atividade habitual, não tendo ele, por outro lado, nem idade, nem instrução, para ser reabilitado para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência.
8. O magistrado não está adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, podendo considerar, como no caso, outros elementos de prova constantes dos autos.
9. Considerando que a parte autora, conforme conjunto probatório constante dos autos, não tem condições de trabalhar, sendo improvável a recuperação da sua capacidade laboral e não tendo ela condições de se reabilitar para o exercício de outra atividade que lhe garanta o sustento, é possível a concessão da aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.
10. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
11. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia.

12. No caso, considerando o tempo transcorrido entre o requerimento administrativo (22/05/2018) e o ajuizamento da ação (19/03/2019), bem como a ausência de prova no sentido de que a parte autora, já naquela ocasião, estava incapacitada para o trabalho, o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da citação (02/04/2019, ID133256225). Nessa ocasião, a parte autora já apresentava dificuldade de deambulação, conforme relatório médico que instruiu a petição inicial constante do ID133156219, pág. 10, datado de 22/02/2019.

13. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

14. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

15. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

16. Providos os apelos, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

17. Preliminar rejeitada. Apelos parcialmente providos. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar, dar parcial provimento aos apelos e determinar, de ofício, a alteração de juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5243651-66.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ODETE DE JESUS ARRUDA

Advogados do(a) APELADO: LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N, FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5243651-66.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ODETE DE JESUS ARRUDA

Advogados do(a) APELADO: LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N, FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, condenando-o a pagar o benefício, **verbis**:

"Ante o exposto, com fundamento no art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil, julgo PROCEDENTE o pedido formulado e, por conseguinte: CONDENO o INSS a implantar, em prol da parte autora, a aposentadoria rural, por idade e especial, no valor de um salário-mínimo, com DIB no dia do requerimento administrativo e DIP em 1º/2/2020; CONDENO o INSS ao pagamento das parcelas em atraso entre a DIB e a DIP, acrescido de juros moratórios e correção monetária, nos termos consignados na fundamentação. Tratando-se de verba alimentar, está caracterizado o periculum in mora, ao passo que os fundamentos acima demonstram *fumus boni juris*, bem como a medida é reversível, de sorte que antecipo os efeitos da tutela. Servirá cópia da presente como ofício a ser protocolado pela parte interessada junto à Autarquia Federal a fim de que implante o benefício em prol da autora, no prazo de 15 dias úteis. Em virtude da sucumbência, condeno a autarquia ré ao pagamento de despesas processuais (Súmula 178 do Superior Tribunal de Justiça), bem como de honorários advocatícios, em 10% sobre o valor da condenação (art. 85, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil). Isento o INSS do pagamento de custas (art. 6º da Lei Estadual nº 11.608/2003). Como trânsito em julgado, expeça-se RPV ou precatório, conforme o caso. Sentença NÃO sujeita ao reexame necessário, dado o valor estimado da condenação. P.R.I."

O recorrente pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos: não comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado e correção monetária.-

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5243651-66.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ODETE DE JESUS ARRUDA

Advogados do(a) APELADO: LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N, FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N

VOTO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º da Lei nº 8.213/91, **verbis**:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei."

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

Insta dizer, ainda, que, nos termos da Súmula 54 do CJF "para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima".

Forçoso concluir que, ao trabalhador rural exige-se a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

Ademais, diante das precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abandonou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Destaca-se, ainda, que, diante da dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Importante dizer que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Amalco Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

CASO CONCRETO

A idade mínima exigida para obtenção do benefício restou comprovada, tendo a parte autora nascido em 27/07/1958.

Como implemento do requisito etário em 27/07/2013, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2013, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (180), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.

Segundo a inicial, a autora nasceu e foi criada em ambiente rural, tendo trabalhado com seus pais desde a mais tenra idade. Após seu casamento com lavrador, continuou seu labor rural o que persistiu mesmo após o divórcio e o seu retorno ao lar paterno.

Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: certidão de casamento dos seus genitores, datada de 1946, onde consta a qualificação de seu pai como lavrador (ID 131422078); sua certidão de casamento, datada de 1977, onde consta a profissão de seu marido como lavrador, averbada a separação consensual desde 1996 e o divórcio em 1998 (ID 131422078); registro de imóvel rural de propriedade dos seus pais, lavrado em 1990 (ID 131422078); declaração cadastral de produtor rural em nome do seu pai – início da atividade em 1995 (ID 131422078, pg 6/12); declaração firmada por seu genitor em 1995 de que não possui marca de gado (ID 131422078, pg 13); demonstrativo de movimento de gado em nome de seu genitor – 1996, 1999 a 2010 (ID 131422078, pg. 14/34); formal de partilha de inventário do seu genitor, datado de 2007 (ID 131422078, pg. 35/42 e 44); certidão de óbito do seu pai – 2004, qualificado como aposentado (ID 131422078, pg. 43); pedido de talonário de produtor rural em nome de seu pai – 1998 (ID 131422078, pg. 45); autorização de retirada de talão de produtor rural do pai da autora – 1995 (ID 131422078, pg. 46); nota fiscal de produtor (ID 131422078, pg. 47).

Os documentos colacionados pela parte autora constituem início razoável de prova material de que ela trabalhava nas lides campesinas.

Por sua vez, a prova testemunhal produzida nos autos evidenciou de forma segura e indubitosa o labor rural da parte autora, sendo que os depoentes, que a conheceram há muitos anos, foram unânimes em suas declarações, confirmando que ela sempre trabalhou na lavoura, estando em atividade até os dias de hoje.

Em audiência realizada em 04 de fevereiro de 2020, as testemunhas disseram que:

"JOÃO BATISTA PEREIRA DA SILVA afirmou que: sou vizinho da autora, que conheço há 45 ou 50 anos. Quando a conheci, ela tirava leite e trabalhava roça, na propriedade da família. Ela morava com os pais na época, ficava mais na roça do que dedicada aos estudos. Não sei o tamanho da propriedade, mas era tudo manual, não tinha maquinário. Ela casou, depois foi para Sorocaba, não sei a data. Chegou a retornar para o sítio, mas não me lembro da data, há uns 15 anos atrás. Ela voltou para o mesmo sítio, onde os pais estavam. Continuou na mesma atividade, ela e o marido voltaram a viver do sítio. Ela trabalha no sítio até hoje, tira leite, cuida de galinhas. Tinha milho e mandioca.

ANTONIO JUSTINO DASILVEIRA NETO disse que: sou vizinho da autora, que conheço desde sempre, eu nasci no sítio e ela também, temos idade parecida. Ela morava no mesmo lugar que mora hoje, que é o sítio da família, do José de Arruda e da Jandira, pais dela. Ela se casou, foi embora para Sorocaba, em 1993 ela se separou e voltou para o sítio, onde está até hoje. De 1993 para cá ela continuou a mesma função de antes: serviço rural. A propriedade tem de 3,5 a 4 alqueires. Na região, se cultiva milho, feijão, capim para o gado; consertamos cerca, limpava um pasto. Cuida-se do que aparece no momento para fazer. A maioria cultiva para própria sobrevivência. Tem um irmão dela, Renato e a cunhada, que também trabalharam ali na mesma propriedade."

Assim sendo, o início de prova material, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora.

CONCLUSÃO

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8.213/91, a procedência do pedido era de rigor.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E. Destaca que os juros de mora incidirão até a expedição do ofício requisitório de acordo com o mesmo Manual.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada e, de ofício, altero os critérios de correção monetária.

É COMO VOTO.

**/gabiv/soliveir...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ARTIGO 48, §§1º E 2º DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS SATISFEITOS. COMPROVAÇÃO.

I - Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

II - Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

III - Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais, devendo se observar o caso concreto.

IV - A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceito do artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

V - Considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idonea e robusta prova testemunhal.

VI - Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).

VII - Como o implemento do requisito etário em 27/07/2013, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2013, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (180), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.

VIII - Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: certidão de casamento dos seus genitores, datada de 1946, onde consta a qualificação de seu pai como lavrador (ID 131422078); sua certidão de casamento, datada de 1977, onde consta a profissão de seu marido como lavrador, averbada a separação consensual desde 1996 e o divórcio em 1998 (ID 131422078); registro de imóvel rural de propriedade dos seus pais, lavrado em 1990 (ID 131422078); declaração cadastral de produtor rural em nome do seu pai - início da atividade em 1995 (ID 131422078, pg 6/12); declaração firmada por seu genitor em 1995 de que não possui marca de gado (ID 131422078, pg 13); demonstrativo de movimento de gado em nome de seu genitor - 1996, 1999 a 2010 (ID 131422078, Pg. 14/34); formal de partilha de inventário do seu genitor, datado de 2007 (ID 131422078, pg. 35/42 e 44); certidão de óbito do seu pai - 2004, qualificado como aposentado (ID 131422078, pg. 43); pedido de salário de produtor rural em nome de seu pai - 1998 (ID 131422078, pg. 45); autorização de retirada de talão de produtor rural do pai da autora - 1995 (ID 131422078, pg. 46); nota fiscal de produtor (ID 131422078, pg. 47).

IX - Os documentos trazidos pela parte autora constituem início razoável de prova material que, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora.

X - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.

XI - Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

XII - Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

XIII - Apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

XIV - Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

XV - Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E. Destaca que os juros de mora incidirão até a expedição do ofício requisitório de acordo com o mesmo Manual.

XVI - Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

XVII - Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

XVIII - Recurso desprovido, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma delineada. De ofício, alterados os critérios de correção monetária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso do INSS, condenando-o ao pagamento de honorários recursais e, de ofício, alterar os critérios de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000331-70.2018.4.03.6134

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA CARMEM CASQUET

Advogados do(a) APELANTE: JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 05/08/2020 941/1391

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000331-70.2018.4.03.6134

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA CARMEM CASQUET

Advogados do(a) APELANTE: JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de Apelação (ID 4484479, págs. 147/161) interposta contra sentença (ID 4484479, págs. 140/145) que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução oferecidos pelo INSS, acolhendo os cálculos (ID 4484479, págs. 123/126) elaborados com a incidência da TR de 07/2009 a 03/2015 e, a partir de 04/2015, do INPC.

A exequente sustenta a inconstitucionalidade da aplicação da Lei 9.494/97, pleiteando que o cálculo da correção monetária se dê com a utilização do INPC, nos termos da Resolução 267/13.

Apelação recebida (ID 107816218).

Intimado para apresentar resposta ao recurso, o INSS ficou-se inerte (ID 131181018)

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000331-70.2018.4.03.6134

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA CARMEM CASQUET

Advogados do(a) APELANTE: JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A sentença recorrida homologou os cálculos realizados pelo perito judicial com incidência da TR de 07/2009 a 03/2015 e, após, INPC. Condenou o exequente ao pagamento de honorários de advogado no mínimo legal sobre a diferença entre o valor dado à execução e o valor reconhecido como devido na sentença (ID 4484479, págs. 140/145).

Inconformada, a exequente apela sustentando a inconstitucionalidade da aplicação da Lei 11.960/09 como critério de correção monetária, pleiteando a utilização do INPC (ID 4484479, págs. 147/161).

Primeiramente, deve-se delimitar o âmbito da controvérsia, esclarecendo-se que esta cinge-se ao índice de correção monetária aplicável entre 07/2009 a 03/2015, eis que a decisão recorrida já atendeu à pretensão da apelante - aplicação do INPC como índice de correção monetária - em relação ao período posterior a 03/2015.

Em sede de execução, deve ser observada a regra da fidelidade ao título executivo (artigo 475-G do CPC/73, atual artigo 509, §4º).

Considerando que o título exequendo fixou a correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal (ID 4484479, págs. 44/51, 51/56 e 73), deve ser observada a Resolução 267, do C.J.F., que determina a incidência do INPC como critério de atualização.

Vale ressaltar que o manual de Cálculos foi instituído pelo Conselho da Justiça Federal como objetivo de unificar os critérios de cálculo a serem aplicados a todos os processos sob sua jurisdição, na fase de execução, e seus parâmetros são estabelecidos com base na legislação vigente e na jurisprudência dominante, por meio de Resolução, devendo ser observada, sem ofensa à coisa julgada, a versão mais atualizada do manual.

Portanto, conclui-se que a decisão atacada, no tocante à correção monetária, não observou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, estando em desacordo com a jurisprudência desta C. Turma:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COEFICIENTE DE CÁLCULO EM DESACORDO COM O TÍTULO. ERRO MATERIAL. CARACTERIZAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA. PRECEDENTE. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - O então vigente art. 475-G do Código de Processo Civil, com a redação atribuída pela Lei nº 11.235/05, ao repetir os termos do revogado art. 610, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - O título judicial formado na ação de conhecimento assegurou ao autor a majoração do coeficiente de cálculo de sua aposentadoria por tempo de serviço, para 94% (noventa e quatro por cento) do salário de benefício, bem como determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, além de juros de mora fixados em 0,5% ao mês, contados da citação até a vigência do Código Civil e, a partir de então, em 1% ao mês, afastando, portanto, de forma expressa, a aplicação da Lei nº 11.960/09, no tocante a esse último consectário.

3 - O erro material, passível de retificação a qualquer tempo segundo o então vigente art. 463, I, do CPC/73, consiste nas inexistências materiais ou nos erros de cálculo sobre os quais não tenha havido controvérsia na ação de conhecimento. Precedente do STJ.

4 - O julgado exequendo fora expresso em determinar a revisão do coeficiente de cálculo da aposentadoria por tempo de serviço da qual o credor é titular, para 94% (noventa e quatro por cento) do salário de benefício, e sobre tal fato não pairou qualquer controvérsia, tendo o pronunciamento transitado em julgado.

5 - Ora, se assim o é, em estrito cumprimento aos contornos da coisa julgada, não pode o credor, a autarquia previdenciária ou mesmo a contadoria do Juízo elaborar memória de cálculo que deles se distancie. No caso, o INSS, equivocadamente, tomou como parâmetro para a evolução da renda mensal, coeficiente de cálculo equivalente a 100% do salário de benefício, em nitida vulneração aos parâmetros fixados. De rigor, portanto, o ajuste.

6 - Por outro lado, o mesmo não se pode dizer em relação aos critérios de correção monetária e juros de mora. A despeito de já em vigor por ocasião da prolação da decisão transitada em julgado, a aplicação da Lei nº 11.960/09 restou expressamente afastada, na medida em que se determinou a utilização de balizas diversas para a aferição dos consectários (Manual de Cálculos e juros de mora de 1% ao mês), não tendo o INSS manifestado insurgência, a tempo e modo.

7 - Referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afirmando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09. Precedente.

8 - Determinada a apresentação de nova memória de cálculo, evoluindo-se a renda mensal do benefício de acordo com o coeficiente de cálculo equivalente a 94% do salário de benefício, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora, na forma delimitada pelo julgado exequendo.

9 - Agravo de instrumento do INSS parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 506735 - 0014497-43.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF 3 Judicial 1 DATA:20/03/2018)

Destarte, de rigor o provimento da apelação, determinando-se que a correção monetária seja calculada com base no INPC, afastada a TR.

A medida não contraria o entendimento adotado pelo E. STF, pois a Corte Excelsa, ao apreciar o RE 870.947, não reputou inconstitucionais os critérios fixados no Manual de Cálculos da Justiça Federal - cuja aplicação, repita-se, foi determinada no título exequendo -, mas sim a utilização da TR para fins de cálculo da correção monetária, que é o índice adotado pela decisão recorrida.

Portanto, considerando que (i) a sentença recorrida não obedeceu ao disposto no título exequendo, (ii) o Manual de Cálculos da Justiça Federal não foi considerado inconstitucional pelo STF, de sorte que não há que se falar em coisa julgada inconstitucional, no particular, e que (iii) a aplicação da TR para fins de cálculo da correção monetária já foi considerada inconstitucional pelo E. STF, a pretensão recursal deve ser acolhida.

Provida a apelação, vencido o INSS, a ele incumbe suportar a verba honorária que, nos termos da jurisprudência desta C. Turma, deve ser fixada em 10% sobre a diferença entre o montante reconhecido como devido e o apresentado nos embargos. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS. AGRAVO DA PARTE AUTORA PROVIDO EM PARTE.

1. Analisando os autos, verifica-se que, face às divergências apresentadas entre os cálculos das partes, os autos foram remetidos à Contadoria Judicial. O autor apresentou seus cálculos, no montante de R\$ 122.034,17. O INSS apresentou os seus cálculos, num total de R\$ 42.854,61, sendo que a Contadoria apresentou como devido o valor de R\$ 78.071,31 (fl. 477), na mesma data base dos cálculos das partes.

2. Deste modo, constata-se que ambos sucumbiram, já que foram acolhidos os cálculos da Contadoria Judicial. A diferença entre o valor apurado pela autarquia e o valor homologado equivale a R\$ 35.216,70, ao passo que a sucumbência do exequente, diferença entre o valor apontado como devido e o valor homologado pelo juízo equivale a R\$ 43.962,86.

3. Dessa forma, de rigor a fixação dos honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da diferença havida entre os valores efetivamente acolhidos e aqueles apurados pelo INSS, nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º, I, do CPC/2015.

4. Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5021474-87.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 07/05/2019, Intimação via sistema DATA: 24/05/2019)

Ante o exposto, dou provimento à apelação para determinar que o cálculo da correção monetária seja feito conforme os parâmetros da Resolução CJF 267/13, invertendo-se o ônus da sucumbência.

É O VOTO.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO/5000331-70. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL VIGENTE. INPC. APELAÇÃO DA EXEQUENTE PROVIDA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA INVERTIDO.

- A sentença recorrida acolheu os cálculos elaborados com a incidência da TR até 03/2015 e, a partir de então, do INPC.

- Em sede de execução, deve ser observada a regra da fidelidade ao título executivo (artigo 473 do CPC/1973).

- Considerando que o título exequendo determinou a correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, deve ser observada a Resolução 267, do CJF, que prevê o INPC como critério de atualização.

- O manual de Cálculos foi instituído pelo Conselho da Justiça Federal como objetivo de unificar os critérios de cálculo a serem aplicados a todos os processos sob sua jurisdição, na fase de execução, e seus parâmetros são estabelecidos com base na legislação vigente e na jurisprudência dominante, por meio de Resolução, devendo ser observada, sem ofensa à coisa julgada, a versão mais atualizada do manual.

- A decisão atacada, ao aplicar a TR, não está em harmonia com a jurisprudência desta C. Turma, devendo ser reformada para se determinar a incidência do INPC, conforme a Resolução 267/2013.

- A medida não contraria o entendimento adotado pelo E. STF, pois a Corte Excelsa, ao apreciar o RE 870.947, não reputou inconstitucionais os critérios fixados no Manual de Cálculos da Justiça Federal - cuja aplicação, repita-se, foi determinada no título exequendo -, mas sim a utilização da TR para fins de cálculo da correção monetária, que é o índice adotado pelo Juízo recorrido.

- Apelação provida. Ônus da sucumbência invertido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, invertendo o ônus da sucumbência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6170491-25.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JOSE DONIZETE FERNANDES

Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR - SP232230-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6170491-25.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JOSE DONIZETE FERNANDES

Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR - SP232230-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da sentença aduzindo, em síntese, que restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Egr. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6170491-25.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JOSE DONIZETE FERNANDES

Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR - SP232230-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil 2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§ 1º e 2º da Lei nº 8.213/91, **verbis**:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei."

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

Insta dizer, ainda, que, nos termos da Súmula 54 do CJF "para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima".

Forçoso concluir que, ao trabalhador rural exige-se a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

Ademais, diante das precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Destaca-se, ainda, que, diante da dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Importante dizer que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

CASO CONCRETO

A idade mínima exigida para obtenção do benefício restou comprovada, tendo a parte autora nascido em 17/05/1957.

Como o implemento do requisito etário em 2017, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2017, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (180), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.

Segundo a inicial, o autor trabalhou na roça desde moço, mas obteve registro apenas a partir de 02/01/1989; que obteve vários registros em CTPS, trabalhando na Fazenda Boa Esperança, no Branco Peres, na Fazenda Furquim, na Agrapav, no Biási, no Bárión e na Ajil Consultoria Agrícola; que nos demais períodos, trabalhou de maneira informal, ou seja, como 'bóia-fria' diarista, nos períodos de safra e de imprescindibilidade de mão de obra em grande escala em inúmeras Fazendas da região de Getulina.

Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: sua CTPS identificando registros urbanos de curta duração e rurais descontínuos, sendo os de natureza rural os seguintes: 01/89 a 01/92; 04/95 a 05/95; 07/95 a 08/95; 08/96 a 09/96; 10/96 a 11/96; 05/97 a 06/97; 07/98 a 09/98; 05/2001 a 07/2001; 05/2002 a 07/2002; 04/2003 a 08/2003; 11/2003 a 06/2004; 05/2005 a 09/2005; 08/2007 a 01/2008 e de 07/2015 a 04/2017 (ID 104808479).

Sobreveio aos autos o seu CNIS, espelhando os vínculos existentes em sua CTPS (ID 104808502).

O documento colacionado pela parte autora constitui início razoável de prova material de que ela trabalhava nas lides campesinas.

As anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado tem presunção de veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu desacerto, caso contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Nesse sentido a Súmula 75 da TNU: "A Carteira de Trabalho e Previdência social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidedignidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente de tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conste no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS)".

Em outras palavras, nos casos em que o INSS não trouxer aos autos qualquer prova que infirme as anotações constantes na CTPS da parte autora, tais períodos devem ser considerados como tempo de contribuição/serviço, até porque eventual não recolhimento das contribuições previdenciárias devidas nesse período não pode ser atribuído ao segurado, nos termos do artigo 30, inciso I da Lei 8.212/1991. Precedentes desta C. Turma:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO COMUM COM REGISTRO EM CTPS. ATIVIDADES ESPECIAIS COMPROVADAS. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 ambos da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

2. Portanto, as anotações constantes da CTPS da parte autora no período de 17/08/1979 a 15/04/1981, deve ser computada pelo INSS, como efetivo tempo de serviço/contribuição, inclusive para fins de concessão de benefício.

3. Logo, deve ser considerado como especial o período de 06/03/1997 a 31/12/2004.

4. Desse modo, computando-se os períodos especiais ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontestados constantes da CTPS e do CNIS até a data do requerimento administrativo, perfazem-se mais de trinta e cinco anos de contribuição, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

5. Assim, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, na forma integral, a partir do requerimento administrativo (04/09/2014), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

6. Apelação do INSS parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0002589-93.2015.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 11/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 18/03/2020)

Nessa esteira, a Súmula nº 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na CTPS do empregado geram presunção *juris tantum* de veracidade do que foi anotado.

Logo, não comprovada nenhuma irregularidade, não há que falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.

Insta dizer, ainda, que os períodos constantes no CNIS devem ser considerados como tempo de trabalho incontestado.

Por sua vez, a prova testemunhal produzida nos autos evidenciou de forma segura e indubitosa o labor rural da parte autora, sendo que o depoente, que a conhece há muitos anos, foi categórico em suas declarações, confirmando que ela sempre trabalhou na lavoura, estando em atividade até os dias de hoje.

Em audiência realizada em 08/11/2018, a testemunha OSVALDO VEIRA DA SILVA declarou que conhece o autor há 32 (trinta e dois) anos; que nesse tempo no qual eles se conhecem o autor trabalhou na Fazenda 20 de maio como o fonecedor que se chamava Toshimo Takashi; que eles plantavam amendoim, tomate, milho, cereais; que eles trabalharam juntos na Renuka; que ele trabalhou com o Mario Pires, Arueira, Velho Tobias e também no Chucassio; que na cidade ele não trabalhou, foi somente na roça; que a Fazenda 20 de maio é próxima ao Biási; que ele sempre trabalhou direto; que no ano de 2018 no qual foi feito o recolhimento do depoimento da testemunha o autor trabalhou de maio até Setembro colhendo café como Peloso; que todo ano o Peloso pega ele; que trabalhou na fazenda do Mario Pires e na São Roque também; que o autor sempre foi lavrador.

Assim sendo, o início de prova material, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora.

CONCLUSÃO

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.

Relativamente ao termo inicial do benefício, o artigo 49 da Lei 8.213/91 dispõe:

"Art. 49. A aposentadoria por idade será devida:

I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir: a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a";

II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento."

Portanto, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do requerimento administrativo - 22/01/2018 (ID 104808481).

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E. Destaco que os juros de mora incidirão até a expedição do ofício requisitório de acordo com o mesmo Manual.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça Estadual de São Paulo (Lei 9.289/96, art. 1º, § 1º, e Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003). Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso para reformar a sentença, julgando procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento em favor da parte autora do benefício de aposentadoria por idade rural, nos termos do expandido.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ARTIGO 48, §§ 1º E 2º DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS SATISFEITOS. COMPROVAÇÃO.

- 1 - Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.
- 2 - Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.
- 3 - Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais, devendo se observar o caso concreto.
- 4 - A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.
- 5 - Considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.
- 6 - Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).
- 7 - Como o implemento do requisito etário em 2017, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2017, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (180), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.
- 8 - Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: sua CTPS identificando registros urbanos de curta duração e rurais descontínuos, sendo os de natureza rural os seguintes: 01/89 a 01/92; 04/95 a 05/95; 07/95 a 08/95; 08/96 a 09/96; 10/96 a 11/96; 05/97 a 06/97; 07/98 a 09/98; 05/2001 a 07/2001; 05/2002 a 07/2002; 04/2003 a 08/2003; 11/2003 a 06/2004; 05/2005 a 09/2005; 08/2007 a 01/2008 e de 07/2015 a 04/2017 (ID 104808479). Sobreveio aos autos o seu CNIS, espelhando os vínculos existentes em sua CTPS (ID 104808502).
9. As anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado tem presunção de veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu desacerto, caso contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS. Não comprovada nenhuma irregularidade, não há que falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados. Insta dizer, ainda, que os períodos constantes no CNIS devem ser considerados como tempo de trabalho incontestado.
- 10 - O documento trazido pela parte autora constitui início razoável de prova material que, corroborado por categórica prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora.
- 11 - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.
12. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do requerimento administrativo - 22/01/2018 (ID 104808481).
13. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E. Destaco que os juros de mora incidirão até a expedição do ofício requisitório de acordo com o mesmo Manual.
14. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).
15. No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça Estadual de São Paulo (Lei 9.289/96, art. 1º, § 1º, e Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003). Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.
16. Recurso provido para reformar a sentença, julgando procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento em favor da parte autora do benefício de aposentadoria por idade rural, nos termos do exposto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000691-26.2018.4.03.6127

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ROSANA MARLI CARREGA E CASTOLDI

Advogado do(a) APELANTE: MIGUELAUGUSTO GONCALVES DE PAULI - SP262122-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000691-26.2018.4.03.6127

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ROSANA MARLI CARREGA E CASTOLDI

Advogado do(a) APELANTE: MIGUELAUGUSTO GONCALVES DE PAULI - SP262122-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial (reconhecimento de tempo especial de **biologista**), nos seguintes termos (ID 3487797):

"(...)

DA PRELIMINAR DE FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

É patente o interesse da autora em comparecer perante o Poder Judiciário para discutir a especialidade do tempo de serviço prestado junto ao Governo do Estado de São Paulo, mesmo tendo havido a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição em sede administrativa.

Com efeito, a eventual majoração do tempo de contribuição influenciará no valor do benefício pago, vale dizer, no cálculo da RMI, mormente em se considerando a aplicação do fator previdenciário.

Assim, identifica-se declaração de especialidade de seu presença de interesse processual em o direito da autora de ver a tempo de serviço, donde se infere a trazer a questão a juízo.

Afasto, assim, a alegação de falta de interesse processual.

*(...) vejamos o período pleiteado, de 12 de fevereiro de 1992 a 22 de julho de 2013, em que a autora trabalhou como **biologista** em laboratório da Secretaria de Saúde, lotada em Casa Branca.*

A profissão de "biologista" não está enquadrada como especial nos anexos do Decreto 83.080/79 ou em qualquer outro que venha complementar seus termos. Dessa feita, não havendo enquadramento profissional, necessária a apresentação de laudo pericial que indique o agente nocivo a que exposto o segurado, bem como se o era de forma habitual e permanente.

Para tanto, a autora junta aos autos o PPP, segundo o qual executava as seguintes atividades: "realiza pesquisa na natureza e em laboratório, estudando a origem, evolução, funções, estrutura, distribuição, meio, semelhanças e outros aspectos das diferentes formas de vida, para conhecer todas as características, comportamento e outros dados importantes referentes as seres vivos; colecciona diferentes espécimes, conservando-os, identificando-os e classificando-os, para permitir o estudo da evolução e das doenças das espécies e outras questões; realiza estudos e experiências de laboratório com espécimes biológicos, empregando técnicas, como dissecação, microscopia, coloração por substâncias químicas e fotografia, para obter resultados e analisar sua aplicabilidade; prepara informes sobre suas descobertas e conclusões, anotando, analisando e avaliando as informações obtidas e empregando técnicas estatísticas para possibilitar a utilização desses dados em medicina, agricultura, fabricação de produtos farmacêuticos e outros campos, ou para auxiliar futuras pesquisas".

Por fim, o laudo atesta a exposição a agentes biológicos (vírus, bactérias), químicos (solventes, corantes, etc) e físicos (calor e frio).

O laudo é assinado pelo representante da empresa, não por profissional habilitado, e não atesta a exposição habitual permanente, não ocasional e intermitente. Pondera, ainda que "deixou e constar os dados de monitoramento biológico em atendimento à resolução do CFM (CFM 175)".

Inobstante o laudo apresentado, é certo que a função exercida pela autora não reclama contato direto com os agentes nocivos.

Tem-se que não basta o profissional exercer suas funções dentro do ambiente clínico-hospitalar-laboratorial para o reconhecimento da especialidade de suas funções, mas estar efetivamente exposto aos agentes de risco, de forma habitual e permanente.

O documento apresentado não mostra a exposição a nenhum fator de risco. Cinge-se a alegar que a segurada fica em contato com agentes físicos, químicos e biológicos, mas não os mensura e não os qualifica.

Não identificação de agentes químicos infecto-contagiosos, tampouco grau de calor e frio, identificação essa necessário para a especialidade do serviço.

Isso posto, julgo improcedente o pedido, com resolução do mérito, com fundamento no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Condeno a parte autora no pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, devidamente atualizado, mas suspendendo a execução da verba enquanto ostentar a qualidade de beneficiária da Justiça Gratuita.

..... Custas na forma da lei.

P.R.I.

São João da Boa Vista, 25 de setembro de 2017."

Em suas razões de apelação, a autora sustenta que (ID 3487798, págs. 1/8):

- o registro em CTPS dá conta de que, a partir de 12.02.1992, passou a receber adicional de insalubridade decorrente da sua profissão e exposição a agentes nocivos, no grau máximo. Conforme PPP, verifica-se que a autora esteve exposta de forma contínua a **vírus, bactérias, solventes, corantes, calor e frio**, dentre outros agentes que causam danos à saúde do trabalhador, motivo pelo qual, tem direito ao reconhecimento do tempo especial e sua conversão em comum, com a consequente adequação do cálculo do fator previdenciário.

Requer, assim, seja reconhecido como de atividade especial e convertido de tempo especial em comum, o período de 12.02.1992 a 22.07.2013 (data da emissão do PPP), com a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição desde o indeferimento administrativo em 29.10.2013, descontando-se os valores já pagos, relativos ao benefício que recebe atualmente, com inversão da sucumbência.

Sem apresentação de contrarrazões no prazo legal (ID 3487798, pág. 10), vieram os autos a esta E. Corte Regional.

Justiça gratuita deferida (ID 3487793, pág. 28).

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000691-26.2018.4.03.6127

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ROSANA MARLI CARREGA E CASTOLDI

Advogado do(a) APELANTE: MIGUELAUGUSTO GONCALVES DE PAULI - SP262122-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Por primeiro, recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

REGRA GERAL PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Como é sabido, pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16.12.98 (EC 20/98), a aposentadoria por tempo de serviço (atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição) poderia ser concedida na forma proporcional, ao segurado que completasse 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, restando assegurado o direito adquirido, para aquele que tivesse implementado todos os requisitos anteriormente a vigência da referida Emenda (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional.

Vale lembrar que, para os segurados filiados ao RGPS posteriormente ao advento da EC/98, não há mais que se falar em aposentadoria proporcional, sendo extinto tal instituto.

De outro lado, comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalta-se que, além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar, também, o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Registro que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

Ainda, insta salientar que o art. 4º, da referida Emenda estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

E, nos termos do artigo 55, §§ 1º e 3º, da Lei 8.213/1991, a comprovação do tempo de serviço em atividade urbana, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceito do artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal.

No que tange à possibilidade do cômputo da atividade laborativa efetuada pelo menor de idade, o próprio C. STF entende que as normas constitucionais devem ser interpretadas em benefício do menor.

Por conseguinte, a norma constitucional que proibe o trabalho remunerado a quem não possua idade mínima para tal não pode ser estabelecida em seu desfavor, privando o menor do direito de ver reconhecido o exercício da atividade laborativa, para fins do benefício previdenciário (ARE 1045867, Relator: Ministro Alexandre de Moraes, 03/08/2017, RE 906.259, Rel: Ministro Luiz Fux, in DJe de 21/09/2015).

Nesse sentido os precedentes desta E. 7ª Turma: AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017; AC 2003.61.25.001445-4, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 09/04/2018.

Por fim, as anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado tem presunção de veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu descerto, caso o contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Nesse sentido a Súmula 75 da TNU: *"A Carteira de Trabalho e Previdência social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidedignidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente de tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conte no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS)."*

Em outras palavras, nos casos em que o INSS não trouxer aos autos qualquer prova que infirme as anotações constantes na CTPS da parte autora, tais períodos devem ser considerados como tempo de contribuição/serviço, até porque eventual não recolhimento das contribuições previdenciárias devidas nesse período não pode ser atribuído ao segurado, nos termos do artigo 30, inciso I da Lei 8.212/1991. Precedentes desta C. Turma (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1344300 - 0005016-55.2005.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 27/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2017).

DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que *"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei"*.

Desde a edição da Lei 9.032/95, que conferiu nova redação ao artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, o segurado passou a ter que comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física; a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física. Até então, reconhecia-se a especialidade do labor de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

O RPS - Regulamento da Previdência Social, no seu artigo 65, reputa trabalho permanente *"aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço"*. Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.

Consoante o artigo 58, da Lei 8.213/91, cabe ao Poder Público definir quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado. A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida, portanto, por normas regulamentares, de que é exemplo o Decreto n. 2.172/97. Contudo, se a atividade exercida pelo segurado realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial. Segundo o C. STJ, *"As normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)"* (Tema Repetitivo 534, REsp 1306113/SC).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal.

Tal é a *ratio decidendi* extraída do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, no qual o C. STJ firmou a tese de que *"O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)"* (Tema Repetitivo 694).

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: *"A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço"* (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários, salvo para o agente ruído e calor, que sempre exigiu laudo técnico.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"*. Nessa mesma oportunidade, a Corte assentou ainda que *"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*.

Nos termos do artigo 57, §5º, da Lei 8.213/91, admite-se a conversão de tempo de atividade especial para comum, devendo-se observar a tabela do artigo 70, do Decreto 3.048/99, a qual estabelece (i) o multiplicador 2,00 para mulheres e 2,33 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 15 anos de trabalho; (ii) o multiplicador 1,50 para mulheres e 1,75 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 20 anos de trabalho; e (iii) o multiplicador 1,2 para mulheres e 1,4 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 25 anos de trabalho.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO - PPP

O artigo 58, da Lei nº 8.213/91, dispõe sobre os agentes nocivos que autorizam o reconhecimento do labor especial, bem assim da comprovação à respectiva exposição.

A inteligência de tal dispositivo revela o seguinte: (i) a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita por meio do PPP; (ii) o PPP deve ser emitido pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho; (iii) o empregador deve manter atualizado o PPP abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a cópia desse documento; (iv) a empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista em lei.

Verifica-se que a legislação de regência estabelece que a empresa empregadora deve garantir a veracidade das declarações prestadas nos formulários de informações e laudos periciais, sob pena de sujeição à penalidade prevista no artigo 133 da referida lei, bem como de ser responsabilizada criminalmente, nos termos do artigo 299, do Código Penal. Além disso, o sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP.

Por isso, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

O Egrégio STJ fixou tese repetitiva no sentido acima expendido no julgamento da Petição nº 10.262/RS, de 08/02/2017:

PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RÚIDO. PERFIL PROFISSIONOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP). APRESENTAÇÃO SIMULTÂNEA DO RESPECTIVO LAUDO TÉCNICO DE CONDIÇÕES AMBIENTAIS DE TRABALHO (LTCAT). DESNECESSIDADE QUANDO AUSENTE IDONEA IMPUGNAÇÃO AO CONTEÚDO DO PPP.

Em regra, trazido aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), dispensável se faz, para o reconhecimento e contagem do tempo de serviço especial do segurado, a juntada do respectivo Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho (LTCAT), na medida que o PPP já é elaborado com base nos dados existentes no LTCAT, ressalvando-se, entretanto, a necessidade da também apresentação desse laudo quando idoneamente impugnado o conteúdo do PPP.

No caso concreto, conforme destacado no esboço acórdão da TNU, assim como no bem lançado pronunciamento do Parquet, não foi suscitada pelo órgão previdenciário nenhuma objeção específica às informações técnicas constantes do PPP anexado aos autos, não se podendo, por isso, recusar-lhe validade como meio de prova apto à comprovação da exposição do trabalhador ao agente nocivo "ruído".

Pedido de uniformização de jurisprudência improcedente.

(PET 10.262/RS, Primeira Seção, Relator Ministro Sérgio Kukina, DE 16/02/2017)

DO EPI EFICAZ OU NEUTRALIZADOR

Consoante já destacado, no julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial".

Sendo assim, apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

Nesse ponto, convém observar que o fato de o PPP consignar que o EPI é eficaz não significa que ele seja capaz de neutralizar a nocividade, tal como exigido pelo E. STF para afastar a especialidade do labor.

Conforme se infere do Anexo XV, da Instrução Normativa 11/2006, do INSS, o campo 15.7 do PPP deve ser preenchido com "S - Sim; N - Não, considerando se houve ou não a atenuação, com base no informado nos itens 15.2 a 15.5, observado o disposto na NR-06 do TEM, observada a observância: [...]".

Portanto, quando o PPP consignar que o EPI era eficaz, tal eficácia diz respeito à sua aptidão de atenuar ou reduzir os efeitos do agente nocivo. Isso não significa, contudo, que o EPI era "realmente capaz de neutralizar a nocividade". A dúvida, nesse caso, beneficia o trabalhador.

Noutras palavras, o fato de o PPP consignar que o EPI era "eficaz" (para atenuar os efeitos do agente nocivo) não significa que tal equipamento era capaz de "neutralizar a nocividade". Logo, não se pode, com base nisso, afastar a especialidade do labor, até porque, nos termos do artigo 264 § 5º, do RPS, "sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS".

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL/POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SAPATEIRO. INDÚSTRIA DE CALÇADOS. MECÂNICO. PROFISSÕES NÃO PREVISTAS NOS DECRETOS. LAUDO JUDICIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL POR SIMILARIDADE. AFASTADA. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. ENQUADRAMENTO PARCIAL. AUSENTE REQUISITOS À OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO AUTURAL CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA

(...)

- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

(...)

TRF 3ª Região, NONA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2228745 - 0001993-28.2015.4.03.6113, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 07/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2018)

HABITUALIDADE DA EXPOSIÇÃO

Constando do PPP que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

De fato, não se pode exigir menção expressa, no formulário, a habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, já que no modelo de PPP concebido pelo INSS não existe campo específico para tanto.

Por tais razões, não há como acolher eventual assertiva de que não seria possível reconhecer a especialidade do labor pelo fato de o PPP não consignar expressamente que a exposição era habitual. Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma: APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1773938 - 0008160-27.2011.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018.

CASO CONCRETO

A parte autora requer em sua apelação seja reconhecido como de atividade especial e convertido de tempo especial em comum, o período de 12.02.1992 a 22.07.2013 (data da emissão do PPP), com a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição desde o indeferimento administrativo em 29.10.2013, descontando-se os valores já pagos, relativos ao benefício que recebe atualmente, com inversão da sucumbência.

Vejamos o período objeto de controvérsia.

- **de 12/02/1992 a 15/06/1992**, como "Agente técnico de assistência à saúde", no Laboratório Local de Casa Branca" (ID Num. 3487793 - Pág. 20/21). Da profissiografia constante, lê-se a seguinte descrição das atividades desempenhadas pela segurada:

" (...) realiza pesquisa na natureza e em laboratório, estudando origem, evolução, funções, estrutura, distribuição, meio, semelhanças e outros aspectos das diferentes formas de vida, para conhecer todas as características, comportamento e outros dados importantes referentes aos seres vivos; coleciona diferentes espécimes, conservando-os, identificando-os e classificando-os, para permitir o estudo da evolução e das doenças das espécies e outras questões; realiza estudos e experiências de laboratório com espécimes biológicos, empregando técnicas, como dissecação, microscopia, coloração por substâncias químicas e fotografia, para obter resultados e analisar sua aplicabilidade; prepara informes sobre suas descobertas e conclusões, anotando, analisando e avaliando as informações obtidas e empregando técnicas estatísticas, para possibilitar a utilização desses dados em medicina, agricultura, fabricação de produtos farmacêuticos e outros campos, ou para auxiliar futuras pesquisas (...)"

Como fatores de risco estão registrados no campo específico "vírus e bactérias", em caráter permanente, não eventual ou intermitente.

- **de 16/06/1992 a 22/07/2013** (data da emissão do PPP), a autora laborou como "biólogista" junto ao "Núcleo de Hematologia e Hemoterapia de Casa Branca". Da profissiografia extraí-se que são registradas como suas atividades, *verbis* (ID Num. 3487793 - Pág. 22/23):

" (...) Realiza pesquisa na natureza e em laboratório, estudando origem, evolução, funções, estrutura, distribuição, meio, semelhanças e outros aspectos das diferentes formas de vida, para conhecer todas as características, comportamento e outros dados importantes referentes aos seres vivos; coleciona diferentes espécimes, conservando-os, identificando-os e classificando-os, para permitir o estudo da evolução e das doenças das espécies e outras 16/06/92 até a que se realiza estudos e experiências de laboratório com espécimes biológicos, presente data empregando técnicas, como dissecação, microscopia, coloração por substâncias químicas e fotografia, para obter resultados e analisar sua aplicabilidade; prepara informes sobre suas descobertas e conclusões, anotando, analisando e avaliando as informações obtidas e empregando técnicas estatísticas, para possibilitar a utilização desses dados em medicina, agricultura, fabricação de produtos farmacêuticos e outros campos, ou para auxiliar futuras pesquisas. (...)

Igualmente neste intervalo, há aposição de risco biológico consistente na exposição a "vírus e bactérias".

Portanto, com a descrição das atividades desempenhadas pela autora, no interior de um laboratório, com manipulação de materiais biológicos, fluidos animais, cuja contaminação por microorganismos é latente, não restam dúvidas tratar-se de labor cujo enquadramento como atividade especial mostra-se impositivo.

Nesse cenário, considerando que, conforme se extrai dos PPP's, as atividades desenvolvidas pela parte autora implicavam em contato habitual e permanente com agentes biológicos considerados nocivos pela legislação de regência (vírus, bactérias e outros microorganismos), devem os intervalos de serem enquadrados como especiais. Autorizado, outrossim, o enquadramento especial do labor nos intervalos de acordo com os itens código 1.3.2, Anexo III do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4, A, do Decreto 83.080/79.

A respeito da atividade de bióloga, sufragando qualquer dúvida, essa E. Turma outrora já se debruçou sobre o tema, reconhecendo a especialidade do tempo vindicado.

Confira-se:

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.
2. No presente caso, da análise dos documentos juntados aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos períodos de: - 06/06/88 a 30/11/89, de 21/11/89 a 05/02/98, vez que exercia a função de "bióloga" no Núcleo Hematológico SCS/SP, estando exposta aos agentes biológicos: vírus e bactérias, enquadrados no código 1.3.2, Anexo III do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4, Anexo II do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (Perfil Profissiográfico Previdenciário, ID. 57610585). - de 23/08/99 a 25/08/03, vez que exercia a função de "técnico em hemotransfusão" no Hospital Universitário Fundação do ABC, estando exposta aos agentes biológicos: vírus, fungos, protozoários e bactérias, enquadrados no código 1.3.2, Anexo III do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4, Anexo II do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (Perfil Profissiográfico Previdenciário, ID. 57610586). - de 14/02/05 a 01/06/06, vez que exercia a função de "bióloga" na empresa Biotec Processamento do Sangue Ltda, estando exposta a agentes biológicos, enquadrados no código 1.3.2, Anexo III do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4, Anexo II do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (Perfil Profissiográfico Previdenciário, ID. 57610586). - e de 02/05/07 a 09/10/2014, vez que exercia a função de "bióloga" na Fund. Pró-Sangue Hemocentro SP, estando exposta a agentes biológicos (sangue/hemocomponentes), enquadrados no código 1.3.2, Anexo III do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4, Anexo II do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (Perfil Profissiográfico Previdenciário, ID. 57610586).
3. Assim, deve o INSS computar como atividade especial os períodos acima, convertendo-os em atividade comum.
4. Desta forma, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos, e somando-se aos períodos de atividade comum incontroversos constantes da CTPS da autora, até o requerimento administrativo (09/10/14), perfazem-se mais de 30 (trinta) anos, conforme planilha constante da r. sentença (ID. 57610596 - Pág. 2), preenchendo assim os requisitos legais para a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição, na forma do artigo 53, inciso I, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.
5. Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de serviço na forma integral, incluído o abono anual, a ser implantada a partir do requerimento administrativo, ocasião em que o INSS tomou ciência da sua pretensão.
6. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
7. Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
8. Apelação do INSS improvida.
(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0004131-15.2016.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 30/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/12/2019)

Por derradeiro cabe consignar que os elementos residentes nos autos revelam que a exposição da parte autora a agentes nocivos era inerente às atividades que ela desenvolvia, donde se conclui que tal exposição deve ser considerada permanente, nos termos do artigo 65, do RPS, o qual, consoante já destacado, reputa trabalho permanente "aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço".

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Somado o período especial de labor, ora reconhecido, aos demais já averbados pelo ente autárquico (ID 3487790 - Pág.05), em sede administrativa, perfaz o autor, até a data do requerimento administrativo, 29/10/2013 (ID 3487793 - Pág. 01), 32 anos, 5 meses, de tempo de contribuição, nos termos da planilha em anexo, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por tempo integral de contribuição, devendo ser a sentença reformada.

Empesquisa ao sistema CNIS, observo que autor está em gozo do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, deferido em 08/04/2015 (NB/42 166.216.247-0), razão pela qual ele poderá, com fundamento no artigo 124, inciso II, da Lei nº 8.213/91, optar pelo benefício que entender mais vantajoso.

E, apesar da matéria estar afeta ao Tema Repetitivo nº 1.018 do C. STJ, nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC, o que ensejaria o sobrestamento do feito, deixo de determiná-lo, porquanto é matéria intrínseca à liquidação e cumprimento do julgado.

Assim, caso o autor opte pela manutenção do benefício deferido administrativamente, a possibilidade de execução dos valores relativos ao benefício concedido judicialmente até a implantação do eventual benefício mais vantajoso (concedido administrativamente) será analisada e decidida em sede de cumprimento de sentença, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema nº 1.018, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido, é o entendimento da Sétima Turma: TRF3ª Região, AC 0023414-56.2015.4.03.9999/SP, Desembargador Federal CARLOS DELGADO, DJ 06/11/2019; TRF3ª Região, AC 0012970-90.2017.4.03.9999/SP, Desembargador Federal PAULO DOMINGUES, DJ 21/10/2019; TRF3ª Região, AC 0009151-26.2012.4.03.6183/SP, Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, DJ 21/10/2019."

DO TERMO INICIAL

Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, 29/10/2013 (ID 3487793 - Pág. 01), quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e lhe foi apresentada a documentação suficiente para comprovação do tempo de serviço e do benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991.

Ademais, este é entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta de ação judicial (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).

JUROS E CORREÇÃO

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

CONCLUSÃO

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao apelo da parte autora, para reconhecer como especial o período de 12/02/1992 a 22/07/2013 e condenar o INSS a lhe conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, com efeitos financeiros retroagindo à data do requerimento administrativo, 29/10/2013, acrescidas as parcelas devidas de correção monetária e juros de mora, invertendo-se o ônus do pagamento de honorários advocatícios, nos termos expendidos no voto.

CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**TEMPO DE SERVIÇO COMUM (com conversões)**

Data de Nascimento:	21/08/1956
Sexo:	Feminino
DER:	29/10/2013

Nº	Nome / Anotações	Início	Fim	Fator	Tempo	Carência
1	-	01/03/1982	20/11/1982	1.00	0 anos, 8 meses e 20 dias	9
2	-	01/02/1983	06/05/1983	1.00	0 anos, 3 meses e 6 dias	4
3	-	07/05/1983	01/06/1983	1.00	0 anos, 0 meses e 25 dias	1
4	-	05/07/1983	18/05/1985	1.00	1 anos, 10 meses e 14 dias	23
5	-	01/07/1985	22/10/1987	1.00	2 anos, 3 meses e 22 dias	28
6	-	27/10/1987	03/02/1989	1.00	1 anos, 3 meses e 7 dias	16
7	-	04/02/1989	04/04/1989	1.00	0 anos, 2 meses e 1 dias	2
8	-	12/02/1992	22/07/2013	1.20 Especial	25 anos, 8 meses e 25 dias	258

* Não há períodos concomitantes.

Marco Temporal	Tempo de contribuição	Carência	Idade	Pontos (Lei 13.183/2015)
Até 16/12/1998 (EC 20/98)	14 anos, 10 meses e 23 dias	166	42 anos, 3 meses e 25 dias	-
Pedágio (EC 20/98)			4 anos, 0 meses e 14 dias	
Até 28/11/1999 (Lei 9.876/99)	16 anos, 0 meses e 13 dias	177	43 anos, 3 meses e 7 dias	-
Até 29/10/2013 (DER)	32 anos, 5 meses e 0 dias	341	57 anos, 2 meses e 8 dias	inaplicável

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/ZRNWX-KHGZ7-7T>

-Aposentadoria por tempo de serviço / contribuição

Nessas condições, em **16/12/1998**, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que proporcional (regras anteriores à EC 20/98), porque não cumpria o tempo mínimo de serviço de 25 anos.

Em **28/11/1999**, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional (regras de transição da EC 20/98), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 25 anos, o pedágio de 4 anos, 0 meses e 14 dias e nem a idade mínima de 48 anos.

Em **29/10/2013** (DER), a parte autora **tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição** (regra permanente do art. 201, § 7º, da CF/88). O cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei 9.876/99, com a incidência do fator previdenciário, porque a DER é anterior a 18/06/2015, dia do início da vigência da MP 676/2015, que incluiu o art. 29-C na Lei 8.213/91.

Copiar períodos selecionados em formato texto

É COMO VOTO.

/gabiv/...jlandim

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PERFIL PROFISSIONÁRIO PREVIDENCIÁRIO - PPP. EPI EFICAZ OU NEUTRALIZADOR. HABITUALIDADE DA EXPOSIÇÃO. AGENTE BIOLÓGICO. BIOLOGISTA. ATIVIDADE ESPECIAL. DIB. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Recebida a apelação interposta tempestivamente, conforme certificado nos autos e observância da regularidade formal, nos termos do Código de Processo Civil/2015.

- A aposentadoria por tempo de contribuição integral, antes ou depois da EC/98, necessita da comprovação de 35 anos de serviço, se homem, e 30 anos, se mulher, além do cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II. O art. 4º, por sua vez, estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

- Sobre o tempo de atividade especial, o artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

- Presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

- Apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dívida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

- Constando da perícia que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

- Com a descrição das atividades desempenhadas pela autora, no interior de um laboratório, com manipulação de materiais biológicos, fluidos animais, cuja contaminação por microorganismos é latente, não restam dúvidas tratar-se de labor cujo enquadramento como atividade especial mostra-se inpositivo.

- Considerando que, conforme se extrai dos PPP's, as atividades desenvolvidas pela parte autora implicavam em contato habitual e permanente com agentes biológicos considerados nocivos pela legislação de regência (vírus, bactérias e outros microorganismos), devem os intervalos de serem enquadrados como especiais. Autorizado, outrossim, o enquadramento especial do labor nos intervalos de acordo com os itens código 1.3.2, Anexo III do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4, A, do Decreto 83.080/79.

- Os elementos residentes nos autos revelam que a exposição da parte autora a agentes nocivos era inerente às atividades que ela desenvolvia, donde se conclui que tal exposição deve ser considerada permanente, nos termos do artigo 65, do RPS, o qual, consoante já destacado, reputa trabalho permanente "aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço".

- Somado o período especial de labor, ora reconhecido, aos demais já averbados pelo ente autárquico (ID 3487790 - Pág.05), em sede administrativa, perfaz o autor, até a data do requerimento administrativo, 29/10/2013 (ID 3487793 - Pág. 01), 32 anos, 5 meses, de tempo de contribuição, nos termos da planilha em anexo, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por tempo integral de contribuição, devendo ser a sentença reformada.

- Em pesquisa ao sistema CNIS, observei que autor está em gozo do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, deferido em 08/04/2015 (NB/42 166.216.247-0), razão pela qual ele poderá, com fundamento no artigo 124, inciso II, da Lei nº 8.213/91, optar pelo benefício que entender mais vantajoso.

- Apesar da matéria estar afeta ao Tema Repetitivo nº 1.018 do C. STJ, nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC, o que ensejaria o sobrestamento do feito, deixo de determiná-lo, porquanto é matéria intrínseca à liquidação e cumprimento do julgado.

- Caso o autor opte pela manutenção do benefício deferido administrativamente, a possibilidade de execução dos valores relativos ao benefício concedido judicialmente até a implantação do eventual benefício mais vantajoso (concedido administrativamente) será analisada e decidida em sede de cumprimento de sentença, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema nº 1.018, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

- Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, 29/10/2013 (ID 3487793 - Pág. 01), quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e lhe foi apresentada a documentação suficiente para comprovação do tempo de serviço e do benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991.

- Ademais, este é entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).

- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

- Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO ao apelo da parte autora, para reconhecer como especial o período de 12/02/1992 a 22/07/2013 e condenar o INSS a lhe conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, com efeitos financeiros retroagindo à data do requerimento administrativo, 29/10/2013, acrescidas as parcelas devidas de correção monetária e juros de mora, invertendo-se o ônus do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001861-09.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA DO CARMO RODRIGUES ALVES

Advogado do(a) APELANTE: JOAO PAULO ALVES DE SOUZA - SP133547-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001861-09.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA DO CARMO RODRIGUES ALVES

Advogado do(a) APELANTE: JOAO PAULO ALVES DE SOUZA - SP133547-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta por **MARIA DO CARMO RODRIGUES ALVES** contra sentença que, nos autos da ação de concessão de PENSÃO POR MORTE, em decorrência do óbito de seu filho **José Fábio Rodrigues Alves**, julgou IMPROCEDENTE o pedido, sob o fundamento de que não restou comprovada a dependência econômica, condenando a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor atribuído à causa, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a autora que dependia economicamente do filho falecido, que era solteiro e não tinha filhos.

Requer a reforma da sentença, para que seja concedido o benefício de pensão por morte.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001861-09.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA DO CARMO RODRIGUES ALVES

Advogado do(a) APELANTE: JOAO PAULO ALVES DE SOUZA - SP133547-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) - estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

No caso dos autos, o óbito ocorreu em 19/12/2013, tendo sido demonstrado que, nessa ocasião, o falecido era solteiro e não tinha filhos (ID 1842839).

E restou incontroverso que, nessa ocasião, o falecido era segurado da Previdência Social, como se vê dos documentos constantes do ID 1842837, p. 25 (Extrato CNIS)

Por outro lado, a autora é mãe do *de cuius*, conforme ID 1842839, p. 26

Com efeito, os genitores farão jus à pensão por morte se não houver os dependentes previstos no artigo 16, inciso I, da Lei nº 8.213/91, e se demonstrar, nos autos, que dependiam economicamente do segurado falecido.

Nesse sentido, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, "*além da relação de parentesco, é preciso que os pais comprovem a dependência econômica em relação ao filho, sendo certo que essa não é presumida, isto é, deverá ser corroborada, seja na via administrativa, seja perante o Poder Judiciário, ainda que apenas por meio de prova testemunhal*" (REsp Nº 1.082.631/RS, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJe 26/03/2013).

E não há, nos autos, qualquer evidência da dependência econômica, não sendo suficiente, para tanto, os documentos constantes dos autos e os testemunhos colhidos.

In casu, apesar de comprovado que o *de cuius* residia com seus pais por ocasião do óbito, tal fato não é suficiente a comprovar a dependência econômica apta a ensejar a concessão da pensão por morte ora pleiteada, pois não há nos autos qualquer documento que demonstre a ajuda financeira, ainda que não exclusiva, prestada pelo falecido à autora

Igualmente, as testemunhas arroladas pela parte autora e ouvidas em audiência não trouxeram elementos suficientes a comprovar a dependência econômica, afirmando, genericamente, em seus depoimentos que o filho residia com os pais e contribuía com as despesas da casa.

Como bem pontuado pelo MM. Juiz de primeiro grau, na r. sentença monocrática: "*durante o depoimento pessoal, a autora afirmou que o filho era responsável pelo pagamento de parte das despesas do lar, havendo colaboração recíproca entre ambos. Omitiu a existência do marido, que também trabalha, e de outro filho que com eles coabita, este também a exercer atividade remunerada. Tal omissão mostra-se relevante, pois intencional, no intuito de omitir a real renda familiar. Além disso, a autora trabalha à época do falecimento, do que se conclui que tinha rendimento suficiente para se manter, além de residir em imóvel próprio. A prova oral colhida, especialmente os depoimentos das testemunhas, mostrou-se por demais vaga, imprecisa, sem o condão de permitir a expedição do édito condenatório.*" (ID 1842858, p. 2)

É natural que o filho que resida com os pais arque com alguma despesa doméstica, sem que este simples fato comprove que a renda do filho era essencial para a subsistência da genitora.

O mero auxílio financeiro prestado pelo segurado falecido, conforme entendimento desta Egrégia Corte, não induz à dependência econômica dos genitores (AC 51923-34.2017.403.9999, 7 Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingos, DE 22/10/2019; AC 0002902-04.2010.4.03.6127/SP, 10 Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, DE 02/05/2012)

Desse modo, não demonstrada, nos autos, a dependência econômica, como exige o artigo 16, parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91, a parte autora não faz jus à obtenção da pensão por morte.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao apelo, condenando os autores ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e mantendo íntegra a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE EM FAVOR DA MÃE - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O benefício de **pensão por morte** independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.
3. E o artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).
4. O mero auxílio financeiro prestado pelo segurado falecido, conforme entendimento desta Egrégia Corte, não induz à dependência econômica dos genitores (AC 51923-34.2017.403.9999, 7 Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingos, DE 22/10/2019; AC 0002902-04.2010.4.03.6127/SP, 10 Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, DE 02/05/2012)
5. Não há, nos autos, qualquer evidência da dependência econômica, não sendo suficiente, para tanto, os documentos constantes dos autos e os testemunhos colhidos.
6. Não demonstrada, nos autos, a dependência econômica, como exige o artigo 16, parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91, a parte autora não faz jus à obtenção da pensão por morte.
7. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
8. Desprovido o apelo da autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
9. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5074201-96.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEUSA FLAUSINA CAMILO

Advogados do(a) APELADO: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N, NELSON BRILHANTE - SP366595-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5074201-96.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEUSA FLAUSINA CAMILO

Advogados do(a) APELADO: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N, NELSON BRILHANTE - SP366595-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que, nos autos da ação de concessão de PENSÃO POR MORTE, em decorrência do óbito do filho, antecipou os efeitos da tutela e julgou PROCEDENTE o pedido, condenando o INSS a pagar o benefício, desde 17/07/2016, data do óbito, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Apela o INSS, requerendo o recebimento do recurso em ambos os efeitos.

Em suas razões de recurso sustenta que não restou demonstrada a dependência econômica, alegando, que a autora recebe aposentadoria por idade.

A parte autora, por sua vez, em recurso adesivo, pretende a parcial reforma da sentença, no que tange aos juros de mora e correção monetária fixados.

Com contrarrazões da requerente, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5074201-96.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEUSA FLAUSINA CAMILO

Advogados do(a) APELADO: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N, NELSON BRILHANTE - SP366595-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O benefício de **pensão por morte** destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio *tempus regit actum*, a legislação vigente à época do óbito.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulam atualmente a pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, **(i)** o óbito ou a morte presumida, **(ii)** a condição de segurado do falecido e **(iii)** a condição de dependente do requerente.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

No caso dos autos, o óbito ocorreu em 17/07/2016, conforme certidão de óbito juntada aos autos (ID 8448874).

Não tendo o INSS, em suas razões, questionado a qualidade de segurado do falecido, deve subsistir, nesse ponto, o que foi estabelecido pela sentença.

E, a parte autora é mãe, conforme carteira de identidade do "de cujus" (ID 8448866).

A dependência econômica do pai ou da mãe em relação a filho deve ser comprovada, na forma do artigo 16, § 4º, da Lei nº 8.213/1991.

Nesse sentido, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, *"além da relação de parentesco, é preciso que os pais comprovem a dependência econômica em relação ao filho, sendo certo que essa não é presumida, isto é, deverá ser corroborada, seja na via administrativa, seja perante o Poder Judiciário, ainda que apenas por meio de prova testemunhal"* (REsp Nº 1.082.631/RS, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJe 26/03/2013).

E restou demonstrado, conforme documentos constantes dos autos e testemunhos colhidos, que o segurado falecido era divorciado, tinha dois filhos, contudo residia com a mãe, e era responsável pelo adimplemento das despesas comuns da casa, dentre outras, como aquelas decorrentes das necessidades pessoais da autora, o que somado à baixa renda da genitora evidencia a dependência econômica da autora.

A residência comum restou demonstrada pelo idêntico endereço constante dos documentos juntados aos autos pela requerente em seu nome, e aquele constante da certidão de óbito, de correspondência bancária e da conta de energia elétrica, em seu nome, o que corrobora para comprovar sua efetiva e habitual participação no pagamento das contas da casa.

Ainda que tais documentos não sirvam para atestar de forma cabal, analisados em conjunto com a prova testemunhal, que confirmou os fatos aduzidos na inicial no tocante a ser o filho quem suportava as despesas do lar, resta comprovada a dependência econômica.

Destaco que a dependência econômica dos genitores não precisa ser exclusiva, podendo eles receber a pensão por morte do filho mesmo que tenham outros meios de complementação de renda.

Nesse sentido, dispõe a Súmula nº 229 do extinto Tribunal Federal de Recursos: *"A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva"*.

De tal sorte, o fato da requerente receber o benefício de aposentadoria por idade, não impede o deferimento de seu pleito.

Com relação à existência de filhos do "de cujus", e de eventual dependência desses, cumpre ressaltar que consoante demonstrado nos autos, ambos são maiores de idade e casados.

Desse modo, não havendo, no caso, dependentes previstos no inciso I do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, e demonstrada a dependência econômica, os autores fazem jus à obtenção da pensão por morte.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao apelo do INSS, condenando-o ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DOU PROVIMENTO ao recurso adesivo da parte autora para determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos expendidos no voto, reformando parcialmente a sentença.

É COMO VOTO.

gabIV/napossen

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE EM FAVOR DOS GENITORES - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DO INSS DESPROVIDO - RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA PROVIDO - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O benefício de pensão por morte independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.
3. E o artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).
4. Não havendo, no caso, os dependentes previstos no art. 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, e demonstrada a dependência econômica da genitora, a parte autora faz jus à obtenção da pensão por morte.
5. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
6. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
7. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
8. Apelo do INSS desprovido. Condenação em honorários recursais. Recurso Adesivo da parte autora parcialmente provido. Alteração dos juros de mora e da correção monetária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS, condenando-o ao pagamento de honorários recursais, e dar provimento ao recurso adesivo da parte autora para determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5973021-83.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: DIVINA ALVES CAVALARI

Advogado do(a) APELANTE: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5973021-83.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: DIVINA ALVES CAVALARI

Advogado do(a) APELANTE: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de PENSÃO POR MORTE.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora alega que os documentos acostados aos autos são suficientes para comprovar o labor rural e a qualidade de segurado especial de seu falecido marido, pedindo a reforma da sentença e a procedência da ação.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Egr. Tribunal.

O MPF opinou pelo desprovemento do apelo.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5973021-83.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: DIVINA ALVES CAVALARI

Advogado do(a) APELANTE: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A parte autora ajuizou a presente ação buscando o benefício de pensão por morte, a qual foi julgada improcedente em razão de não estar comprovada a condição de segurado de seu falecido marido.

De início, diga-se que a **pensão por morte** é benefício previdenciário instituído em favor das pessoas dependentes da pessoa segurada, de caráter personalíssimo destas, observada a ordem preferencial das classes previstas no artigo 16 da Lei nº 8.213/91, possuindo a classe I dependência econômica presumida, devendo para as demais, a dependência ser comprovada (§ 4º).

Vejamos:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011)

§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

§ 2º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

O rol das pessoas dependentes no âmbito previdenciário é taxativo, estando restrito ao texto legal, não se confundindo com os critérios de relação de dependência da legislação civil ou tributária, onde essa relação pode apresentar amplitude maior (v.g. filha ou filho com até 24 anos, se ainda cursando escola superior ou técnica de 2º grau - art. 35, incisos III e V, e parágrafo 1º, da Lei nº 9.250/95; ou na hipótese de alimentos, conforme artigos 1.694 e seguintes do Código Civil).

Portanto, nesta seara, não há margem para o Poder Judiciário valorar o injusto, pois a lei fixa de forma rígida os parâmetros a serem observados.

Para obtenção da pensão por morte, deve a parte requerente comprovar o evento morte, a **condição de segurado do falecido** (pessoa aposentada ou não) e a **condição de dependente** (no momento do óbito), sendo o benefício regido pela legislação do instante do óbito da pessoa segurada (Súmula 340 do STJ), inclusive para definição do rol de dependentes.

O benefício independe de carência (art. 26, I, c/c art. 77 e parágrafos da Lei 8.213/1991 com a redação da Lei 9.032/1995), sendo seu valor equivalente a 100% do valor da aposentadoria que a pessoa segurada recebia ou daquela a que teria direito se estivesse recebendo benefício de aposentadoria por invalidez, na data de seu falecimento, e, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais, revertendo em favor dos demais a parte daquele cujo direito à pensão cessar.

Segundo a redação da Lei 9.032/1995, artigo 77, §2º, a parte individual da pensão extingue-se:

I - pela morte do pensionista;

II - para o filho, a pessoa a ele equiparada ou o irmão, de ambos os sexos, pela emancipação ou ao completar vinte e um anos de idade, salvo se for inválido;

III - para o pensionista inválido, pela cessação da invalidez.

Por fim, a data do início do benefício será a data do óbito do segurado, se requerido no prazo de 30 dias do evento, ou a data do requerimento administrativo, se requerido após esse prazo. No caso de morte presumida, após a decisão judicial (art. 74, incisos I, II e III, da Lei 8.213/1991, com a redação dada pela Lei 9.528/1997).

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

CASO CONCRETO

O óbito do senhor José Luis em 2015 foi comprovado nos autos através da competente certidão.

A autora acostou aos autos cópia da certidão de casamento em 1971, em que consta a profissão de José como lavrador; Certificado de Dispensa de Incorporação em 1968, que também qualifica o falecido como lavrador; certidões de nascimento dos filhos em 1971 e 1976, e Certidão de cartório de Registro de Imóvel, que comprova que o esposo da apelante foi proprietário de imóvel rural denominado Sítio Pirapitinga.

Emerge dos autos, portanto, que o conjunto probatório não é suficiente à comprovação da atividade rural da falecida.

Lembre-se que a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino, uma vez que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Ademais, a prova testemunhal não foi capaz de comprovar a condição de ruralidade do falecido e a sentença bem decidiu sobre sua fragilidade. Confira-se:

"Verifico que não há nos autos qualquer prova documental para atestar que até a data do óbito ou ao menos até um ano antes da data do óbito, o falecido tenha realmente exercido atividade rural.

Não há nenhum início de prova material nesse sentido.

Destaco que a prova oral colhida em Juízo auxiliou, meramente, para demonstrar o labor rural no período de 1962 a 1982, ou seja, mais de trinta anos antes do falecimento do esposo da autora. Vejamos.

A testemunha Augusto Ferraz, ouvido em Juízo, disse que trabalhou com o de cujus de 1962 até por volta de 1970, cerca de 8 ou 10 anos. O falecido trabalhava na lavoura de café. Depois desse período, o requerido foi trabalhar em um sítio em outra comarca. Sabe que a esposa do autor trabalhava no campo. Não sabe quem suportava as despesas da casa. Trabalhou com o falecido no Município de Santa Rita. Afirmou que o falecido trabalhou no local por cerca de quatro anos. Após, não teve mais contato.

Por sua vez, a testemunha José Barbosa Junqueira, ouvido em Juízo, disse que trabalhou com o falecido do final de 1972 até o final de 1982. Assegurou que o falecido continuou trabalhando na lavoura após esse período. A autora também trabalhava na lavoura e não sabe como eram as despesas da casa.

Verifica-se, assim, que inexistem nos autos qualquer demonstração de prova contemporânea acerca do labor rural pelo falecido.

Importante salientar que, tanto no CNIS da autora, quanto no CNIS de seu falecido esposo, constam predominantemente atividades urbanas.

Dentro desse quadro, entendo que a parte autora não logrou comprovar o labor campesino exercido pelo falecido cônjuge, ao tempo de seu falecimento."

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador-Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Fica mantida a condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

É o voto.

(atsantos)

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado mantidos a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5370381-59.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEUZA REGINA DE MORAES LOPES

Advogado do(a) APELADO: ANDRE NOGUEIRA DE ALMEIDA - SP155305-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5370381-59.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEUZA REGINA DE MORAES LOPES

Advogado do(a) APELADO: ANDRE NOGUEIRA DE ALMEIDA - SP155305-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. sentença proferida que, nos autos da ação de concessão de pensão promovida por Neuza Regina de Moraes Lopes em decorrência do falecimento de seu filho, julgou PROCEDENTE o pedido, condenando o INSS a pagar o benefício, desde data do pedido administrativo (17/04/2017), com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença, sem condenação ao pagamento de custas e despesas processuais.

Emsuas razões de recurso, alega o INSS:

- que não restou demonstrada a dependência econômica;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data do requerimento administrativo da citação;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009;
- que os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5370381-59.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O benefício de pensão por morte destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio *tempus regit actum*, a legislação vigente à época do óbito.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulam atualmente a pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

No caso dos autos, o óbito ocorreu em 31/01/2017, conforme ID 41135101.

E, não tendo o INSS, em suas razões, questionado a qualidade de segurado do falecido, deve subsistir, nesse ponto, o que foi estabelecido pela sentença.

Por outro lado, a parte autora é mãe, conforme ID 41135102.

Com efeito, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, "*além da relação de parentesco, é preciso que os pais comprovem a dependência econômica em relação ao filho, sendo certo que essa não é presumida, isto é, deverá ser corroborada, seja na via administrativa, seja perante o Poder Judiciário, ainda que apenas por meio de prova testemunhal*" (REsp Nº 1.082.631/RS, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJe 26/03/2013).

E restou demonstrado, conforme documentos constantes dos IDs 41135121 - Declaração de Imposto de Renda, ID 41135117 - pagamentos de despesas médicas da autora, e testemunhos colhidos nos autos (ID 41135116/41135122), que o segurado falecido era solteiro, não tinha filhos, residia com os autores (ID 41135250) e contribuía com o seu salário para a manutenção, pagando as despesas da casa, eis que a mãe já não trabalhava para cuidar do "de cujus", bem doente e debilitado, evidenciando a sua dependência econômica.]

Destaco que a dependência econômica dos genitores não precisa ser exclusiva, podendo eles receber a pensão por morte do filho mesmo que tenham outros meios de complementação de renda.

Nesse sentido, dispõe a Súmula nº 229 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "*A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva*".

Desse modo, não havendo, no caso, os dependentes previstos no inciso I do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, e demonstrada a dependência econômica, a parte autora faz (os autores fazem) jus à obtenção da pensão por morte.

O termo inicial do benefício fica mantido em 17/04/2017, data do requerimento administrativo, vez que o benefício foi requerido após o prazo estabelecido no artigo 74, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Não há vedação à cumulação da pensão com a aposentadoria recebida pela parte autora, ainda mais considerando que se trata de benefícios com naturezas distintas e com fatos geradores diversos. Nesse sentido: REsp nº 1.766.807/RJ, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 17/12/2018.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

No tocante à isenção de custas e despesas processuais, ausente o interesse em recorrer, vez que tais encargos não foram objeto da condenação.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Relativamente ao questionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Por tais fundamentos, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/ibbarbos

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - MÃE - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA - TERMO INICIAL - REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELAÇÃO DESPROVIDA - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA ALTERADOS DE OFÍCIO

- Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

- O benefício de **pensão por morte** independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.

- O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

- Não havendo, no caso, os dependentes previstos no art. 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, e demonstrada a dependência econômica dos genitores, a parte autora faz jus à obtenção da pensão por morte.

- O termo inicial do benefício **fica mantido** em 17/04/2017, data do requerimento administrativo, vez que o benefício foi requerido após o prazo estabelecido no artigo 74, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

- Não há vedação à cumulação da pensão com a aposentadoria recebida pela parte autora, ainda mais considerando que se trata de benefícios com naturezas distintas e com fatos geradores diversos. Nesse sentido: REsp nº 1.766.807/RJ, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 17/12/2018.

- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

- Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

- Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

- No tocante à isenção de custas e despesas processuais, ausente o interesse em recorrer, vez que tais encargos não foram objeto da condenação.

- Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

- desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

- Apelação desprovida. Juros de mora e correção monetária alterados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e alterar, de ofício, os critérios de juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6199801-76.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: APARECIDO DOMINGOS DA SILVA FILHO, MAGUINHIA RAIMUNDA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA - SP163807-N

Advogado do(a) APELANTE: DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA - SP163807-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6199801-76.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: APARECIDO DOMINGOS DA SILVA FILHO, MAGUINHIA RAIMUNDA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA - SP163807-N

Advogado do(a) APELANTE: DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA - SP163807-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta por APARECIDO DOMINGOS DA SILVA FILHO contra a r. sentença que, nos autos de concessão de pensão por morte em decorrência do óbito de seu pai, julgou improcedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor atribuído à causa, suspensa a execução, tendo em vista ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Recorre a parte autora, sustentando que dependia financeiramente de seu pai, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este E. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6199801-76.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: APARECIDO DOMINGOS DA SILVA FILHO, MAGUINHIA RAIMUNDA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA - SP163807-N

Advogado do(a) APELANTE: DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA - SP163807-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O benefício de **pensão por morte** destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio *tempus regit actum*, a legislação vigente à época do óbito.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulam atualmente a pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

No caso dos autos, o óbito ocorreu em **19/07/2007 (ID 107004736)**, tendo sido demonstrado que, nessa ocasião, o falecido era segurado da Previdência.

Com efeito, o filho maior de 21 anos só fará jus à pensão por morte se demonstrar, nos autos, que é pessoa inválida.

Destaco que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que é irrelevante o fato de a invalidez ter sido após a maioria do requerente, pois, "*em se tratando de dependente maior inválido, basta a comprovação de que a invalidez é anterior ao óbito do segurado*" (REsp nº 1.551.150/AL, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 21/03/2016).

Com efeito, a parte autora apresentou com a exordial uma única declaração médica constante do ID 107004737, para comprovar a alegada incapacidade/invalidez. E da leitura da petição inicial, verifica-se que o apelante pleiteia a pensão por morte sustentando apenas a dependência econômica do pai, pouco mencionando a respeito da suposta invalidez, e tampouco requerendo a realização de perícia médica para atestar a aludida incapacidade, apesar de o benefício ter sido indeferido administrativamente pela ausência de invalidez (ID 107004738). Instado pelo Juiz de primeiro grau a comprovar documentalmente a invalidez (107004780), quedou-se inerte o recorrente. Novamente intimado a dar prosseguimento ao feito sob pena de extinção (ID 107004787), o recorrente pleiteou apenas a realização de audiência com oitiva de testemunhas.

Vê-se, pois, que não restou demonstrada pelo recorrente a incapacidade/invalidez apta a ensejar o benefício pleiteado.

E não há, nos autos, qualquer evidência da dependência econômica, não sendo suficiente, para tanto, os documentos constantes dos autos e os testemunhos colhidos.

Deveras, o pai segurado faleceu em 19/07/2007 (ID 107004736), sendo certo que a parte autora pleiteou a pensão junto ao INSS somente em 03/05/2016 (ID 107004738), com ajuizamento da ação em 14/07/2016, ou seja, cerca de 9 anos depois.

Além disso, a parte autora é casada desde 19/12/2008 (ID 107004735). Esse fato, aliado a total falta de provas, leva à conclusão de que não é crível a afirmação de dependência econômica em relação ao genitor.

Desse modo, não demonstrada, nos autos, a dependência econômica **em relação ao pai**, como exige o artigo 16, parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91, tampouco a condição de inválido, o autor não faz jus à pensão por morte.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Por tais fundamentos, nego provimento à apelação, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma delineada, mantida a r. sentença monocrática.

É COMO VOTO.

/gabiv/ibarbos

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - FILHO INVÁLIDO - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA E INVALIDEZ NÃO DEMONSTRADAS - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O benefício de **pensão por morte** independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.
3. E o artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).
4. o filho maior de 21 anos só fará jus à pensão por morte se demonstrar, nos autos, que é pessoa inválida.
5. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que é irrelevante o fato de a invalidez ter sido após a maioria do requerente, pois, "*em se tratando de dependente maior inválido, basta a comprovação de que a invalidez é anterior ao óbito do segurado*" (REsp nº 1.551.150/AL, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 21/03/2016).
6. A parte autora apresentou com a exordial uma única declaração médica para comprovar a alegada incapacidade/invalidez. E da leitura da petição inicial, verifica-se que o apelante pleiteia a pensão por morte sustentando apenas a dependência econômica do pai, pouco mencionando a respeito da suposta invalidez, e tampouco requerendo a realização de perícia médica para atestar a aludida incapacidade, apesar de o benefício ter sido indeferido administrativamente pela ausência de invalidez. Instado pelo Juiz de primeiro grau a comprovar documentalmente a invalidez, quedou-se inerte o recorrente. Novamente intimado a dar prosseguimento ao feito sob pena de extinção, o recorrente pleiteou apenas a realização de audiência com oitiva de testemunhas.
7. Não há, nos autos, qualquer evidência da dependência econômica, não sendo suficiente, para tanto, os documentos constantes dos autos e os testemunhos colhidos.
8. O pai segurado faleceu em 19/07/2007, sendo certo que a parte autora pleiteou a pensão junto ao INSS somente em 03/05/2016, com ajuizamento da ação em 14/07/2016, ou seja, cerca de 9 anos depois.
9. A parte autora é casada desde 19/12/2008. Esse fato, aliado a total falta de provas, leva à conclusão de que não é crível a afirmação de dependência econômica em relação ao genitor.
10. Não demonstrada, nos autos, a dependência econômica, como exige o artigo 16, parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91, tampouco a invalidez, a parte autora não faz jus à pensão por morte.
11. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
12. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
13. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSANECESSÁRIA(1728) Nº 5250611-38.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: REGINA DAS GRACAS COELHO

Advogados do(a) APELADO: JAQUELINE CONESSA CARINHATO DE OLIVEIRA - SP328581-N, PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSANECESSÁRIA(1728) Nº 5250611-38.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: REGINA DAS GRACAS COELHO

Advogados do(a) APELADO: JAQUELINE CONESSA CARINHATO DE OLIVEIRA - SP328581-N, PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que, nos autos da ação de concessão de PENSÃO POR MORTE, em decorrência do óbito do filho, julgou PROCEDENTE o pedido, condenando o INSS a pagar o benefício, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS que não restou demonstrada a dependência econômica da autora em relação ao filho falecido. Requer, em sendo mantida a sentença, com base no princípio da eventualidade, a alteração dos índices de juros de mora e correção monetária e a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO / REMESSANECESSÁRIA(1728) Nº 5250611-38.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: REGINA DAS GRACAS COELHO

Advogados do(a) APELADO: JAQUELINE CONESSA CARINHATO DE OLIVEIRA - SP328581-N, PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA.

1. Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.

2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.

3. Remessa necessária não conhecida.

(REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017)

O benefício de **pensão por morte** destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio *tempus regit actum*, a legislação vigente à época do óbito.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulam atualmente a pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, **(i)** o óbito ou a morte presumida, **(ii)** a condição de segurado do falecido e **(iii)** a condição de dependente do requerente.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

No caso dos autos, o óbito ocorreu em 25/02/2016, conforme certidão de óbito juntada aos autos (ID 132121590).

E, não tendo o INSS, em suas razões, questionado a qualidade de segurado do falecido, deve subsistir, nesse ponto, o que foi estabelecido pela sentença, até porque restou incontroverso tendo em conta que beneficiário de auxílio doença.

A autora é mãe do "de cujus", conforme certidão de nascimento - ID 132121588.

Nesse sentido o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, **"além da relação de parentesco, é preciso que os pais comprovem a dependência econômica em relação ao filho, sendo certo que essa não é presumida, isto é, deverá ser corroborada, seja na via administrativa, seja perante o Poder Judiciário, ainda que apenas por meio de prova testemunhal"** (REsp Nº 1.082.631/RS, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJe 26/03/2013).

A residência comum foi comprovada pelo endereço constante dos documentos juntados aos autos em nome da autora (conta de luz - ID 122121589) e do falecido (certidão de óbito - ID 132121590).

E restou demonstrado, conforme documentos constantes dos autos e principalmente pelos testemunhos colhidos, que o segurado falecido era solteiro, não tinha filhos, residia com a mãe e mais 6 irmãos menores, pagando regularmente as despesas da casa, tais como compra de alimentos, medicamentos, vestuários e demais itens necessários à manutenção do núcleo familiar, o que somado à ausência de renda da autora que se encontrava desempregada, evidencia a sua dependência econômica.

Desse modo, não havendo, no caso, os dependentes previstos no inciso I do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, e demonstrada a dependência econômica, os autores fazem jus à obtenção da pensão por morte.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO a remessa oficial, NEGO PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos expendidos no voto, mantendo a sentença.

É COMO VOTO.

gabIV/napossen

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - REEXAME NECESSÁRIO - CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE EM FAVOR DOS GENITORES - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DO INSS DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, limite previsto no art. 496, I c.c. o § 3º, I, do CPC/2015, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.
3. O benefício de pensão por morte independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.
4. E o artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).
5. Não havendo, no caso, os dependentes previstos no art. 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, e demonstrada a dependência econômica da genitora, a parte autora faz jus à obtenção da pensão por morte.
6. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
7. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
8. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
9. Remessa oficial não conhecida. Apelo desprovido. Condenação do INSS em honorários recursais. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, negar provimento ao apelo do INSS, condenando-o ao pagamento de honorários recursais, e determinar, de ofício, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002191-83.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ILDA CELESTINO MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002191-83.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ILDA CELESTINO MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de **PENSÃO POR MORTE**.

A r. sentença julgou **improcedente** o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora alega que os documentos acostados aos autos são suficientes para comprovar o labor rural e a qualidade de segurado especial do *de cujus*, pedindo a reforma da sentença e a procedência da ação.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Egr. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002191-83.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ILDA CELESTINO MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil 2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A parte autora ajuizou a presente ação buscando o benefício de pensão por morte, a qual foi julgada improcedente em razão de não estar comprovada a condição de segurado de seu falecido marido.

De início, diga-se que a **pensão por morte** é benefício previdenciário instituído em favor das pessoas dependentes da pessoa segurada, de caráter personalíssimo destas, observada a ordem preferencial das classes previstas no artigo 16 da Lei nº 8.213/91, possuindo a classe I dependência econômica presumida, devendo para as demais, a dependência ser comprovada (§ 4º).

Vejam os:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011)

§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

§ 2º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

O rol das pessoas dependentes no âmbito previdenciário é taxativo, estando restrito ao texto legal, não se confundindo com os critérios de relação de dependência da legislação civil ou tributária, onde essa relação pode apresentar amplitude maior (v.g. filha ou filho com até 24 anos, se ainda cursando escola superior ou técnica de 2º grau - art. 35, incisos III e V, e parágrafo 1º, da Lei nº 9.250/95; ou na hipótese de alimentos, conforme artigos 1.694 e seguintes do Código Civil).

Portanto, nesta seara, não há margem para o Poder Judiciário valorar o injusto, pois a lei fixa de forma rígida os parâmetros a serem observados.

Para obtenção da pensão por morte, deve a parte requerente comprovar o evento morte, a **condição de segurado do falecido** (pessoa aposentada ou não) e a **condição de dependente** (no momento do óbito), sendo o benefício regido pela legislação do instante do óbito da pessoa segurada (Súmula 340 do STJ), inclusive para definição do rol de dependentes.

O benefício independe de carência (art. 26, I, c/c art. 77 e parágrafos da Lei 8.213/1991 com a redação da Lei 9.032/1995), sendo seu valor equivalente a 100% do valor da aposentadoria que a pessoa segurada recebia ou daquela a que teria direito se estivesse recebendo benefício de aposentadoria por invalidez, na data de seu falecimento, e, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais, revertendo em favor dos demais a parte daquele cujo direito à pensão cessar.

Segundo a redação da Lei 9.032/1995, artigo 77, §2º, a parte individual da pensão extingue-se:

I - pela morte do pensionista;

II - para o filho, a pessoa a ele equiparada ou o irmão, de ambos os sexos, pela emancipação ou ao completar vinte e um anos de idade, salvo se for inválido;

III - para o pensionista inválido, pela cessação da invalidez.

Por fim, a data do início do benefício será a data do óbito do segurado, se requerido no prazo de 30 dias do evento, ou a data do requerimento administrativo, se requerido após esse prazo. No caso de morte presumida, após a decisão judicial (art. 74, incisos I, II e III, da Lei 8.213/1991, com a redação dada pela Lei 9.528/1997).

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

CASO CONCRETO

O óbito do marido da autora em 2016 foi comprovado nos autos através da competente certidão. Ele era beneficiário de Amparo Social desde 2004, consoante CNIS acostado aos autos.

A parte autora alega que o benefício de Amparo Social (LOAS) que foi deferido ao marido em 2004 estava incorreto, pois o mesmo detinha a qualidade de segurado especial em razão de ser trabalhador rural e que, à altura, já deveria ter-lhe sido deferido o benefício de aposentadoria rural por invalidez. Para comprovar a condição de trabalhador rural do falecido esposo, ela acostou aos autos apenas a certidão de casamento, onde o mesmo está qualificado como "lavrador" em 1988, prontuários médicos sem qualificação profissional e certidão de óbito, onde ele está qualificado como "diarista".

Emerge dos autos, portanto, que o conjunto probatório não é suficiente à comprovação da atividade rural pelo *de cujus*.

Lembre-se que a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino, uma vez que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, ex vi do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral, sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Fica mantida a condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

É o voto.

(atsantos)

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado mantidos a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5228481-54.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DO CARMO AMANCIO NEVIANI

Advogado do(a) APELADO: ANDREIA CAVALCANTI - SP219493-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5228481-54.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DO CARMO AMANCIO NEVIANI

Advogado do(a) APELADO: ANDREIA CAVALCANTI - SP219493-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, desde 08/05/2019, data de início da incapacidade estabelecida pelo perito judicial, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- a ausência de interesse de agir, pois a incapacidade teve origem após a data de entrada do requerimento administrativo;

- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5228481-54.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DO CARMO AMANCIO NEVIANI

Advogado do(a) APELADO: ANDREIA CAVALCANTI - SP219493-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Caso demonstrado, nos autos, que a incapacidade laboral teve início após a data de entrada do requerimento administrativo, não é o caso de se extinguir o feito, com fundamento na ausência de interesse de agir, mas, em consonância com o princípio da economia processual, conceder o benefício, se preenchidos os demais requisitos exigidos para a sua concessão, fixando o termo inicial do benefício à data em que o INSS tiver tomado conhecimento da incapacidade.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE COMPROVADA. DATA DE INÍCIO DA INCAPACIDADE POSTERIOR À DATA DE ENTRADA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO: INTERESSE DE AGIR E CAUSA DE PEDIR. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.457/2017. HIPÓTESES DE CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ESPECÍFICA.

1. Quatro são os requisitos para a concessão do benefício em tela: (a) qualidade de segurado do requerente; (b) cumprimento da carência de 12 contribuições mensais; (c) superveniência de moléstia incapacitante para o desenvolvimento de qualquer atividade que garanta a subsistência; e (d) caráter definitivo/temporário da incapacidade.

2. Caracterizada a incapacidade laborativa temporária do segurado para realizar suas atividades habituais, mostra-se correta a concessão do benefício de auxílio-doença a partir da data da citação.

3. O benefício por incapacidade deve ser concedido a partir da data de início da incapacidade (DII) identificada pelo perito quando esta é posterior à data de entrada do requerimento administrativo.

4. A fixação da data de início da incapacidade em momento posterior à data de entrada do requerimento administrativo não afasta o interesse de agir, devendo ser conferida primazia à efetiva solução do mérito (art. 6º, Lei nº 13.105/2015), em homenagem à economia processual e à tutela jurisdicional adequada e efetiva, que decorre da própria garantia de acesso à Justiça (art. 5º, XXXV, CF).

5. Em demandas previdenciárias que visam à concessão de benefício por incapacidade, a causa de pedir consiste na existência de incapacidade laborativa – e não propriamente na data do seu surgimento –, de modo que o fato de a incapacidade ter iniciado em momento distinto daquele indicado na petição inicial não exorbita dos limites da causa petendi.

6. Quando a incapacidade tem início em momento posterior à data de entrada do requerimento administrativo e anterior à citação do INSS, o benefício deve ser concedido a partir da citação.

7. Em se tratando de decisão judicial que determinou a concessão do benefício por incapacidade em momento anterior à vigência da Lei nº 13.457/2017, descabe a fixação de data de cessação do benefício (alta programada), ante a inexistência de previsão legal autorizadora. Nesse caso, a cessação do benefício depende de nova perícia administrativa.

8. Reconhecido o direito da parte, impõe-se a determinação para a imediata implantação do benefício, nos termos do art. 497 do CPC.

(TRF4, AC nº 5011048-62.2018.4.04.9999, Turma Regional Suplementar do PR, Relator Luiz Fernando Wowk Penteado, juntado aos autos em 21/11/2018)

Afastada, pois, a preliminar, passo ao exame do mérito do pedido.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laboral, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, como se vê do laudo oficial constante do ID130080950:

"Pericianda com 57 anos de idade, bom estado geral, aparência física compatível com a cronológica, portadora de hipertensão arterial sistêmica, diabetes de difícil controle, em decorrência da obesidade mórbida grau III.

Trata-se de pericianda obesa mórbida, com diagnóstico de doenças degenerativas vertebrais, gonartrose, esporão calcâneo, em exames datados de 22-05-2012, com dispnéia mesmo aos pequenos esforços, quadro de obesidade este que esta levando ao agravamento das patologias em MMSS e MMII e tronco, traduzido por severa limitação da mobilidade vertebral, comprometimento para se locomover, com marcha dificultosa, dispnéica, não agacha, dificuldade para se manter em ortostatismo, condição esta que infere em incapacidade permanente total para exercer as atividades laborais com finalidade de sustento, desde o agravamento de suas patologias conforme relatório médico datado de 08-05-2019, que relata as patologias, suas limitações, com indicação de cirurgia bariátrica." (pág. 05)

E, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma total e permanente, a atividade laboral, e estando preenchidos os demais requisitos legais, a sentença recorrida concedeu a aposentadoria por invalidez desde 08/05/2019, data de início da incapacidade estabelecida pelo perito judicial.

Nesses pontos, não controversia, restringindo-se o inconformismo do INSS, em suas razões de apelo, à alegação de que os juros de mora e a correção monetária devem observar os termos da Lei nº 11.960/2009.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, REJEITO a preliminar, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença recorrida.

É COMO VOTO.

/gabiv/asato

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - PRELIMINAR REJEITADA - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Caso demonstrado, nos autos, que a incapacidade laboral teve início após a data de entrada do requerimento administrativo, não é o caso de se extinguir o feito, com fundamento na ausência de interesse de agir, mas, em consonância com o princípio da economia processual, conceder o benefício, se preenchidos os demais requisitos exigidos para a sua concessão, fixando o termo inicial do benefício à data em que o INSS tiver tomado conhecimento da incapacidade.
3. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
4. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
5. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
6. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
7. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
8. Preliminar rejeitada. Apelo desprovido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar, negar provimento ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e determinar, de ofício, a alteração de juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010171-55.2009.4.03.6119

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ERASMO LOPES DE SOUZA - SP290411-B

APELADO: JOSE NILDO ROSENO, TIAGO DA SILVA CARVALHO, JOSE SILVIO ROSENO, LEONARDO DE CARVALHO SILVA, VIVIANE SILVA DE CARVALHO

Advogado do(a) APELADO: SILVIA CRISTINA RODRIGUES CONTI - SP359606-A

Advogado do(a) APELADO: SILVIA CRISTINA RODRIGUES CONTI - SP359606-A

Advogado do(a) APELADO: SILVIA CRISTINA RODRIGUES CONTI - SP359606-A

Advogado do(a) APELADO: SILVIA CRISTINA RODRIGUES CONTI - SP359606-A

Advogado do(a) APELADO: SILVIA CRISTINA RODRIGUES CONTI - SP359606-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0010171-55.2009.4.03.6119

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ERASMO LOPES DE SOUZA - SP290411-B

APELADO: JOSE NILDO ROSENO, TIAGO DA SILVA CARVALHO, JOSE SILVIO ROSENO, LEONARDO DE CARVALHO SILVA, VIVIANE SILVA DE CARVALHO

Advogado do(a) APELADO: SILVIA CRISTINA RODRIGUES CONTI - SP359606-A

Advogado do(a) APELADO: SILVIA CRISTINA RODRIGUES CONTI - SP359606-A

Advogado do(a) APELADO: SILVIA CRISTINA RODRIGUES CONTI - SP359606-A

Advogado do(a) APELADO: SILVIA CRISTINA RODRIGUES CONTI - SP359606-A

Advogado do(a) APELADO: SILVIA CRISTINA RODRIGUES CONTI - SP359606-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta(s) contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de **APOSENTADORIA POR INVALIDEZ**, de 25/11/2006 a 03/10/2010, aos herdeiros da falecida parte autora, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em **10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença**.

Sustenta o INSS: que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0010171-55.2009.4.03.6119

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ERASMO LOPES DE SOUZA - SP290411-B

APELADO: JOSE NILDO ROSENO, TIAGO DA SILVA CARVALHO, JOSE SILVIO ROSENO, LEONARDO DE CARVALHO SILVA, VIVIANE SILVA DE CARVALHO

Advogado do(a) APELADO: SILVIA CRISTINA RODRIGUES CONTI - SP359606-A

Advogado do(a) APELADO: SILVIA CRISTINA RODRIGUES CONTI - SP359606-A

Advogado do(a) APELADO: SILVIA CRISTINA RODRIGUES CONTI - SP359606-A

Advogado do(a) APELADO: SILVIA CRISTINA RODRIGUES CONTI - SP359606-A

Advogado do(a) APELADO: SILVIA CRISTINA RODRIGUES CONTI - SP359606-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Não houve insurgência quanto ao mérito, de modo que passo à análise dos consectários.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao apelo, **condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada**, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – APELO(S) DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

3. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

4. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

5. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

6. Apelo(s) desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e, de ofício, alterar os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021452-58.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ALEXANDRINO TELES PARENTE

Advogado do(a) AGRAVADO: JACQUES CARDOSO DA CRUZ - MS7738-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Após, retornem os autos conclusos para inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002760-89.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HELENA PEREIRA DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: FABIANE BRITO LEMES - MS9180-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Verifico que esta demanda envolve controvérsia relativa à possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nºs 1.674.221/SP e 1.788.404/PR como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.007.

No julgamento ocorrido em 14.08.2019, a 1ª Seção daquela Corte firmou tese no sentido que o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo. Contudo, foi interposto recurso extraordinário pela autarquia.

O c. STJ, em juízo de admissibilidade, admitiu o recurso excepcional como representativo de controvérsia, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais.

Desta feita, de rigor o sobrestamento do presente feito, até o julgamento da controvérsia pela Corte Suprema, nos termos do art. 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às anotações de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 2 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5823695-49.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA AMELIA TOMAZELA DE CAMPOS

Advogado do(a) APELADO: FELIPE FIGUEIREDO FRANCISCO - SP350090-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5823695-49.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA AMELIA TOMAZELA DE CAMPOS

Advogado do(a) APELADO: FELIPE FIGUEIREDO FRANCISCO - SP350090-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que, nos autos da ação de concessão de PENSÃO POR MORTE, em decorrência do óbito do companheiro, julgou PROCEDENTE o pedido, condenando o INSS a pagar o benefício, desde 19/05/2017, data do óbito, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Em suas razões de recurso, sustentou o INSS:

- que não restou demonstrada a união estável;
- que não restou demonstrada a dependência econômica;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009;
- que os honorários advocatícios foram fixados em valor exagerado.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Nesta Corte, o D. Representante do Ministério Público Federal deixou de opinar, tendo em vista a ausência de interesse público que reclame a sua intervenção.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5823695-49.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA AMELIA TOMAZELA DE CAMPOS

Advogado do(a) APELADO: FELIPE FIGUEIREDO FRANCISCO - SP350090-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O benefício de **pensão por morte** destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio *tempus regit actum*, a legislação vigente à época do óbito.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulam atualmente a pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, **(i)** o óbito ou a morte presumida, **(ii)** a condição de segurado do falecido e **(iii)** a condição de dependente do requerente.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

Por outro lado, a parte autora alega ser companheira do segurado falecido.

Com efeito, conforme entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *"a legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação de união estável, para fins de concessão de benefício de pensão por morte, sendo bastante, para tanto, a prova testemunhal, uma vez que não cabe ao julgador criar restrições quando o legislador assim não o fez"* (REsp nº 1.824.663/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 11/10/2019).

E os documentos constantes do ID 76468752 - Pág. 1 - (certidão de óbito do segurado falecido em que consta a parte autora como declarante e que a mesma vivia em união estável com este), ID 76468752 - Págs. 2 a 9 - (documentos de identificação e carteira de trabalho do segurado falecido em posse da parte autora), ID 76468753 - Págs. 4 a 10 - (contrato de locação em que consta a parte autora e o segurado falecido como locatários), ID 76468754 - Págs. 1 a 6 - (fotos familiares do casal), e os testemunhos colhidos nos autos comprovam que o segurado falecido vivia com a parte autora em união duradoura, pública e contínua, nos termos do artigo 1º da Lei nº 9.278/96, por aproximadamente catorze anos até a data do óbito.

Desse modo, demonstrada a união estável, a dependência econômica da parte autora é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91, fazendo ela jus à obtenção da pensão por morte.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, reduzidos para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque exagerado o percentual fixado na decisão apelada.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo do INSS, para reduzir os honorários advocatícios para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/mios

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE - UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E RECURSAIS - APELO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O benefício de pensão por morte independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.
3. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).
4. Sendo presumida a dependência econômica da companheira, nos termos do art. 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, a parte autora faz jus à obtenção da pensão por morte.
5. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
6. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
7. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, reduzidos para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque exagerado o percentual fixado na decisão apelada.
8. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
9. Provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.
10. Apelo parcialmente provido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo do INSS e alterar, de ofício, os critérios de juros e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5156845-28.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JAIR RODRIGUES LOPES

Advogado do(a) APELADO: MAURO CESAR COLOZI - SP267361-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5156845-28.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JAIR RODRIGUES LOPES

Advogado do(a) APELADO: MAURO CESAR COLOZI - SP267361-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde a data da cessação administrativa do benefício, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que a incapacidade não é total, não fazendo a parte autora jus à concessão nem mesmo do auxílio-doença;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009;
- que os honorários advocatícios foram fixados em valor exagerado.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5156845-28.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JAIR RODRIGUES LOPES

Advogado do(a) APELADO: MAURO CESAR COLOZI - SP267361-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 01/09/2018, constatou que a parte autora, ex-cortador de cara e atualmente desempregado, idade atual de 41 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo constante do ID 123825257.

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam grande esforço físico, como é o caso da sua antiga atividade habitual, como cortador de cara.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Precedentes.

(AgInt no REsp nº 1.654.548/MS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/06/2017)

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 59, 25 E 26 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE PARCIAL. PERMANENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE ACIDENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA.

- O auxílio-acidente é assegurado, como indenização e independentemente de carência, após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual, (arts. 26, I, e 86, lei cit).

- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado e a constatação de incapacidade parcial e definitiva.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, mediante instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- Verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Entretanto, cumpre ressaltar que a doença constatada não é decorrente de acidente de qualquer natureza.

- O benefício de aposentadoria por invalidez, está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

- No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

- A condição de segurado previdenciário e carência restaram suficientemente demonstradas.

- Por sua vez, verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Ressalte-se que os trabalhos usualmente desempenhados pela requerente demandam esforço físico (auxiliar de tesouraria e artesã).

-No entanto, o perito afirmou a possibilidade de reabilitação da requerente para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

-Dessa forma, e tendo em vista que a demandante é jovem, atualmente com 52 (cinquenta e dois) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, faz jus ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

-A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, por ocasião da execução do julgado.

-Apelação do INSS parcialmente provido.

(AC nº 0017712-74.2015.4.03.6105/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 21/09/2017)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE QUE IMPEDE A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO CONVERTIDO EM AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade habitual. Concedido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.

IV - Termo inicial do benefício mantido, pois comprovado que não houve alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa.

V - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros moratórios desde a citação.

VI - A correção monetária será aplicada nos termos da Lei n. 6.899/91 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947).

VII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13/05/2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07/08/2012, e legislação superveniente.

VIII - Apelação parcialmente provida.

(AC nº 0015368-10.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DE 16/08/2017)

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/rrios

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 01/09/2018, constatou que a parte autora, ex-cortador de cara e atualmente desempregado, idade atual de 41 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo constante do ID 123825257.

5. A incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam grande esforço físico, como é o caso da sua antiga atividade habitual, como cortador de cara.

6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

8. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

9. Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.

10. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

11. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

12. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

13. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

14. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

15. Apelo não provido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS e alterar, de ofício, os critérios de juros e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023505-78.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LUIZ DA APARECIDA XAVIER

Advogado do(a) APELANTE: JOSE MARCIO BASILE - SP32625-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos os autos, verifico que a certidão de casamento que instrui a petição inicial está ilegível. Intime-se a parte autora para apresentar o documento de forma a que possa ser lido, no prazo de 10 (dez) dias.

São Paulo, 2 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002670-37.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: PEDRO JOSE DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: WASHINGTON LUIS MEDEIROS DE OLIVEIRA - SP146546-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002670-37.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: PEDRO JOSE DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: WASHINGTON LUIS MEDEIROS DE OLIVEIRA - SP146546-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL DRA. INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença/execução.

Sustenta o INSS que “a decisão não observou um aspecto afim à elaboração da conta de liquidação: os ditames da Lei 11.960/09, em clara inobservância ao princípio da legalidade.” Argumenta que “um Provimento ou uma Resolução (no caso, a de nº 267, de 02/12/2013, que aprovou o Manual de Cálculos da Justiça Federal), não tem o condão de alterar ou revogar uma Lei, até porque o Manual de 2013 está desatualizado em relação ao julgamento definitivo das ADI’s 4357 e 4425 ocorrido em 25/03/2015”. Nesse passo, afirma que a decisão agravada merece ser reformada para que seja observada a incidência da Lei 11.960/09, nos termos e limites a serem delineados pelo Supremo Tribunal Federal sobre a matéria, sob pena de violação aos artigos 394, 395 e 396 do CC/02 e art. 100 e parágrafos da CF/88.

Forte nisso, pede o deferimento do efeito suspensivo almejado, a fim de que o valor controvertido seja bloqueado até o pronunciamento definitivo da Turma; e o provimento recursal pelo relator, monocraticamente, na forma do inciso I, do artigo 1.019, do NCPC, haja vista que, conforme demonstrado, a decisão agravada está em manifesto confronto com o entendimento do STF.

Efeito suspensivo indeferido.

Contrarrazões apresentadas.

Conforme determinação, foi juntado aos autos o acordo firmado entre as partes no processo de conhecimento, devidamente homologada por esta Corte Regional (Num. 108607025 - Pág. 1 e Num. 108607026 - Pág. 1/12).

A parte agravada foi intimada e apresentou manifestação, alegando que o acordo perdeu seu objeto, diante da declaração de inconstitucionalidade da Lei 9.494/1997 c/c 11.960/2009, afastando a TR como índice de correção monetária.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002670-37.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: PEDRO JOSE DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: WASHINGTON LUIS MEDEIROS DE OLIVEIRA - SP146546-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Da análise dos autos, verifica-se que, após acórdão proferido por esta C. 7ª turma, concedendo benefício previdenciário à parte agravada, aplicando-se aos valores atrasados, os indexadores de juros e correção monetária previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, o agravante ofereceu proposta de acordo no seguinte sentido:

“1. Concordância com o cálculo dos valores atrasados com a incidência de juros e correção monetária nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação que lhe deu a lei 11.960/09 como critério de correção monetária e juros de mora, renunciando-se expressamente a qualquer outro critério de correção e juros de mora, mantendo-se os demais termos do julgado.

2. Em havendo a aceitação da presente proposta, nos termos supra expostos, dar-se-á plena e total quitação do principal (obrigação de fazer e diferenças devidas) e dos acessórios (correção monetária, juros, honorários de sucumbência, etc.) da presente ação, comprometendo-se a não rediscutir em qualquer esfera judicial ou administrativa a matéria em apreço.”

Os termos do acordo foram aceitos pela parte agravada (Num. 108607026 - Pág. 11), sendo a transação homologada por esta Corte Regional (Num. 108607026 - Pág. 12), com trânsito em julgado em 14/09/2017 (Num. 108607026 - Pág. 13).

Iniciado o cumprimento de sentença, apresentados os cálculos com divergência, os autos foram encaminhados para a Contadoria Judicial, que elaborou cálculos aplicando o Manual de Cálculos da Justiça Federal – Resolução 267/2013, para a correção monetária e juros, os quais foram acolhidos pelo Juízo “a quo” (Num. 13493684 - Pág. 1).

Sobreveio, então, o presente recurso.

Com efeito, em sede de cumprimento e liquidação de sentença, deve ser observada a regra da fidelidade ao título executivo, a qual encontra-se positivada no artigo 509, §4º, do CPC/2015, nos seguintes termos: “Na liquidação é vedado discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou”.

Diante disso, verifica-se que a d. decisão, no tocante à correção monetária, não obedeceu os critérios fixados no acordo firmado entre as partes.

Ressalta-se que a proposta de acordo aceita pelo exequente e homologada por esta Corte Regional claramente fixa critérios de correção monetária com base na Lei 11.960/2009, ou seja, a TR.

E o acordo voluntariamente pactuado é lei entre as partes, não havendo que se falar em perda de objeto, pela declaração de inconstitucionalidade da aplicação da TR como índice de correção monetária.

Assim, não é possível aplicar a correção monetária prevista no Manual de Cálculos da Justiça Federal/Resolução 267/2013, eis que em flagrante desconformidade com o acordo pactuado, devendo os cálculos serem retificados na origem.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, para que seja observada a incidência da Lei 11.960/09 aos atrasados, conforme pactuado entre as partes.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ACORDO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Em sede de cumprimento e liquidação de sentença, deve ser observada a regra da fidelidade ao título executivo, a qual encontra-se positivada no artigo 509, §4º, do CPC/2015, nos seguintes termos: "Na liquidação é vedado discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou".

- Diante disso, verifica-se que a d. decisão, no tocante à correção monetária, não obedeceu os critérios fixados no acordo firmado entre as partes.

- Ressalta-se que a proposta de acordo aceita pelo exequente e homologada por esta Corte Regional claramente fixa critérios de correção monetária e juros com base na Lei 11.960/2009.

- Assim, não é possível aplicar a correção monetária prevista no Manual de Cálculos da Justiça Federal/Resolução 267/2013, eis que em flagrante desconformidade com o acordo voluntariamente firmado entre as partes, devendo os cálculos serem retificados na origem.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, para que seja observada a incidência da Lei 11.960/09 aos atrasados, conforme pactuado entre as partes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002620-50.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSNY SIQUEIRA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ FERNANDO DE SOUZA OLIVEIRA - MS12121-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002620-50.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSNY SIQUEIRA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ FERNANDO DE SOUZA OLIVEIRA - MS12121-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, condenando-o a pagar o benefício, **verbis**:

"Diante do exposto, com resolução de mérito (art. 487, inciso I, do CPC), JULGO PROCEDENTE o pedido formulado na inicial para, nos termos da fundamentação, condenar o Instituto Nacional de Seguro Social - INSS a implantar o benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural ao autor Osny Siqueira, com base em seu salário de contribuição, devido a partir do indeferimento administrativo (24/09/2018 – f. 29). As parcelas vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária, a partir da data em que devida cada parcela, pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), nos termos da recente decisão proferida pelo STF na AD In 4.357/DE. Ainda, sobre a quantia apurada devem ser acrescidos juros de mora, a partir da citação, com base nos índices aplicados à caderneta de poupança. Considerando a natureza social e o caráter alimentar do benefício previdenciário, concedo tutela antecipada, a fim de que, em 20 dias, contados da intimação pessoal desta, o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural à parte autora, sob pena de multa diária de R\$ 200,00 (duzentos reais), limitada, inicialmente, em sessenta dias. Face à sucumbência, condeno a parte requerida nas custas (artigo 24, § 1.º e 2.º, da Lei Estadual n.º 3.779/2009), despesas processuais e honorários advocatícios, os quais fixo em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Como trânsito em julgado desta sentença, em sendo mantida a condenação do INSS, remetam-se os autos à autarquia previdenciária para elaboração e apresentação ao credor da conta de liquidação, no prazo de 60 (sessenta) dias. Esclarece-se à credora que, caso não concorde com os valores apresentados, resta-lhe garantido o direito subjetivo de promover o cumprimento de sentença em conformidade com o que estabelece o Código de Processo Civil. Sentença publicada em audiência, saindo a parte autora intimada. Registre-se. Intime-se o INSS. Se apresentada apelação por qualquer das partes, intime-se a parte contrária para apresentar contrarrazões, em 15 dias. Se apresentada apelação adesiva junto com as contrarrazões, intime-se o apelante contrarrazo-a-la, em 15 dias. Intime-se pessoalmente o INSS".

O recorrente pede a reforma da sentença, em síntese, sob o fundamento da não comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Regularmente processado o feito, os autos subirão este Eg. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002620-50.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil 2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§ 1º e 2º da Lei nº 8.213/91, **verbis**:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei."

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

Insta dizer, ainda, que, nos termos da Súmula 54 do CJF "para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima".

Forçoso concluir que, ao trabalhador rural exige-se a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

Ademais, diante das precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Destaca-se, ainda, que, diante da dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Importante dizer que a necessidade da demonstração do exercício de atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Amaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

CASO CONCRETO

A idade mínima exigida para obtenção do benefício restou comprovada, tendo a parte autora nascido em 11/08/1958.

Como implemento do requisito etário em 2018, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2018, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (180), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.

Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: suas carteiras de trabalho, com registros como empregado rural de 01/11/1989 a 31/01/1995; de 01/02/95 a 19/08/2015; de 03/05/2016 a 28/02/2018 e de 01/03/2018 até a presente data (ID 131296664 - Pág. 17/25).

Sobreveio aos autos o seu CNIS (ID 131296664, pg. 55/64).

As anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado tem presunção de veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu desacerto, caso contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Nesse sentido a Súmula 75 da TNU: "A Carteira de Trabalho e Previdência social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidedignidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente de tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conste no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS)".

Em outras palavras, nos casos em que o INSS não trouxe aos autos qualquer prova que infirme as anotações constantes na CTPS da parte autora, tais períodos devem ser considerados como tempo de contribuição/serviço, até porque eventual não recolhimento das contribuições previdenciárias devidas nesse período não pode ser atribuído ao segurado, nos termos do artigo 30, inciso I da Lei 8.212/1991. Precedentes desta C. Turma:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO COMUM COM REGISTRO EM CTPS. ATIVIDADES ESPECIAIS COMPROVADAS. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 ambos da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

2. Portanto, as anotações constantes da CTPS da parte autora no período de 17/08/1979 a 15/04/1981, deve ser computada pelo INSS, como efetivo tempo de serviço/contribuição, inclusive para fins de concessão de benefício.

3. Logo, deve ser considerado como especial o período de 06/03/1997 a 31/12/2004.

4. Desse modo, computando-se os períodos especiais ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontroversos constantes da CTPS e do CNIS até a data do requerimento administrativo, perfazem-se mais de trinta e cinco anos de contribuição, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

5. Assim, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, na forma integral, a partir do requerimento administrativo (04/09/2014), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

6. Apelação do INSS parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0002589-93.2015.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 11/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 18/03/2020)

Nessa esteira, a Súmula nº 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na CTPS do empregado geram presunção *juris tantum* de veracidade do que foi anotado.

Logo, não comprovada nenhuma irregularidade, não há que falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.

Insta dizer, ainda, que os períodos constantes no CNIS devem ser considerados como tempo de trabalho incontroverso.

A função de tratorista/operador de máquinas em estabelecimento rural é atividade ligada ao campo, comprovando que trabalhava no meio rural.

Com efeito, a função de tratorista agrícola é essencialmente de natureza rural, lida com a terra, o plantio, a colheita, de sorte que o trator deve ser considerado instrumento de trabalho de qualidade rural, diverso do motorista, que labora no transporte em função tipicamente urbana.

Assim, se o tratorista/operador de máquinas operar trator/máquinas para empresa instituída em meio urbano e de atividades tipicamente urbanas, será considerado trabalhador urbano.

Ao revés, se laborar no campo, em atividades ligadas ao meio rural, será considerado trabalhador rural.

A corroborar o exposto, o conceito de trabalhador rural está inserido na Lei nº 5.889/73, cujo art. 2º estabelece que:

"Empregado rural é toda pessoa física que, em propriedade rural ou prédio rústico, presta serviços de natureza não eventual a empregador rural, sob a dependência deste e mediante salário."

Da leitura do comando normativo em comento verifico que os trabalhadores que exercem a função de tratorista, motorista, capataz ou fiscal rural, em veículos da empresa agrícola, não foram excluídos do conceito de empregado rural.

A propósito, Francisco Antônio de Oliveira, em sua obra "Consolidação das Leis do Trabalho Comentada", 2ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, 2000, pág. 49, em comentário ao art. 7º, da CLT, leciona que:

"É empregado rural, não só o colono, o meiro, o parceiro, mas também aqueles trabalhadores que de alguma forma concentram seus esforços laborais em prol da finalidade explorada, v.g., tratoristas, motoristas de caminhão, apontadores de horas trabalhadas, capataz, administradores, fiscais, etc."

Sérgio Pinto Martins, in Direito do Trabalho, Ed. Atlas, 15ª edição, 2002, pág. 146, preleciona:

"Na verdade, não é apenas quem presta serviços em prédio rústico ou propriedade rural que será considerado empregado rural. O empregado poderá prestar serviços no perímetro urbano da cidade e ser considerado trabalhador rural."

Por conseguinte, também são considerados empregados rurais aqueles que exercem atividades que embora não sejam inerentes à lavoura, refletem diretamente na produção agrária, como se verifica com aqueles que nas fazendas trabalham como tratoristas, motoristas de caminhão, apontadores de horas trabalhadas pelos rurícolas e produção pelos mesmos, fiscais e administradores, os quais exercem suas funções inteiramente vinculadas à agricultura ou pecuária.

Dessa forma, o empregado que presta seus serviços no campo como tratorista, motorista ou fiscal rural é, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 5.889/73, trabalhador rural.

O que define a condição do empregado, se urbano ou rural, é a atividade que este desenvolve junto à empresa, pouco importando se a empregadora se dedique à industrialização de produtos agrícolas ou o nome do cargo conferido ao trabalhador.

Tanto é verdade que a atividade de tratorista exercida pelo autor até a presente data está classificada como o CBO 6410-15, eminentemente rural.

Os documentos colacionados pela parte autora constituem início razoável de prova material de que ela trabalhava nas lides campestres.

Por sua vez, consoante decisão, o que não foi impugnado pelas partes, as testemunhas ouvidas em juízo complementaram a prova material, dizendo que conhecem o autor há mais de quinze anos, sendo que durante tal período ele sempre trabalhou no campo, em atividades braçais, na mesma Fazenda, o que faz até os dias atuais.

Assim sendo, o início de prova material, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campestre exercida pela parte autora.

CONCLUSÃO

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada.

É COMO VOTO.

/gabiv/.soliveir.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ARTIGO 48, §§ 1º E 2º DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS SATISFEITOS. COMPROVAÇÃO.

1 - Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

2 - Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

3 - Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais, devendo se observar o caso concreto.

4 - A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

5 - Considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abandonou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

6 - Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

7 - Como o implemento do requisito etário em 2018, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2018, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (180), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.

8 - Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: suas carteiras de trabalho, com registros como empregado rural de 01/11/1989 a 31/01/1995; de 01/02/95 a 19/08/2015; de 03/05/2016 a 28/02/2018 e de 01/03/2018 até a presente data (ID 131296664 - Pág. 17/25). Sobreveio aos autos o seu CNIS (ID 131296664, pg. 55/64).

9. As anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado tem presunção de veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu desacerto, caso contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS. Não comprovada nenhuma irregularidade, não há que falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados. Insta dizer, ainda, que os períodos constantes no CNIS devem ser considerados como tempo de trabalho incontroverso.

10. A função de tratorista/operador de máquinas em estabelecimento rural é atividade ligada ao campo, comprovando que trabalhava no meio rural.

11. Com efeito, a função de tratorista agrícola é essencialmente de natureza rural, lida com a terra, o plantio, a colheita, de sorte que o trator deve ser considerado instrumento de trabalho de qualidade rural, diverso do motorista, que labora no transporte em função tipicamente urbana.

12. O empregado que presta seus serviços no campo como tratorista, motorista ou fiscal rural é, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 5.889/73, trabalhador rural.

13. O que define a condição do empregado, se urbano ou rural, é a atividade que este desenvolve junto à empresa, pouco importando se a empregadora se dedique à industrialização de produtos agrícolas ou o nome do cargo conferido ao trabalhador.

14. Tanto é verdade que a atividade de tratorista exercida pelo autor até a presente data está classificada como CBO 6410-15, eminentemente rural.

15 - Os documentos trazidos pela parte autora constituem início razoável de prova material que, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora.

16 - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.

17. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

18. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

19. Recurso desprovido, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma delineada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso do INSS, condenando-o ao pagamento de honorários recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6079910-61.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: PAULO SERGIO DA SILVA

REPRESENTANTE: TEREZA GONCALVES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: SANDRO ROGERIO DIONIZIO - SP311184-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6079910-61.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: PAULO SERGIO DA SILVA

REPRESENTANTE: TEREZA GONCALVES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: SANDRO ROGERIO DIONIZIO - SP311184-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento **na perda da qualidade de segurado**, condenando a parte autora ao pagamento de custas e **despesas** processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em **10% do valor atribuído à causa**, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: cerceamento de defesa pelo indeferimento de realização de novo laudo pericial ou **de laudo complementar**; estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado. **Requer a anulação da sentença ou a sua reforma**, para que seja concedida aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, auxílio-doença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Parecer do MPF pelo desprovimento do recurso.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6079910-61.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: PAULO SERGIO DA SILVA
REPRESENTANTE: TEREZA GONCALVES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: SANDRO ROGERIO DIONIZIO - SP311184-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Fica afastada, assim, a questão preliminar.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em **27/02/2018**, constatou que a parte autora, **trabalhador rural**, idade atual de **51** anos, está incapacitada de forma **total e permanente** para o exercício de sua atividade laboral, como se vê do laudo constante do **ID 98107116** :

“7-CONCLUSÃO: O periciando é portador de CID 10: F71 e provável H91.3 sendo estas condições permanentes e em quadro atual não passíveis de adaptação. Portanto, encontre-se totalmente e permanentemente incapaz para suas atividades laborativas, para gerir-se e gerir seu patrimônio.”

No entanto, a parte autora não demonstrou a sua condição de segurada da Previdência. Ao contrário, conforme se depreende dos documentos de **ID 98107127 (extrato CNIS)**, ela verteu o último recolhimento como contribuinte individual em **31/12/2006** .

Vindo a ajuizar a presente ação em **30/10/2017**, sem que houvesse recolhido qualquer contribuição à Previdência Social desde **31/12/2006**, perdeu a qualidade de segurado, pois escoado o prazo previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

É certo, por outro lado, que a jurisprudência já se pacificou no sentido de que não perde a condição de segurado quem não mais contribuiu para a Previdência Social em razão de sua incapacidade laborativa. Não é este, porém, o caso dos autos.

Com efeito, o laudo oficial não é conclusivo em relação ao termo inicial da incapacidade, além do que não constam dos autos outros elementos que permitam concluir que o mal incapacitante já existia quando a parte autora se desligou do último emprego.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

De acordo com a jurisprudência pacífica deste Superior Tribunal de Justiça, não havendo comprovação de que a ausência de contribuições previdenciárias ocorreu em face da enfermidade do segurado, não há se falar em manutenção da condição de segurado.

(AgRg no Ag nº 1.360.199/SC, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 22/08/2012)

Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.

(AgRg no REsp nº 943.963/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do T.J/SP), DJe 07/06/2010)

No mesmo sentido, é o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO DO INSS PROVIDO.

1. O laudo pericial realizado em 18/07/2016 (fls. 18/19), concluiu que a autora é portadora de "cardiopatia isquêmica grave", concluindo pela sua incapacidade laborativa e fixando o início da incapacidade em 04/02/2013.

2. Da análise do extrato do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se a existência de vínculos empregatícios de 18/10/1991 a 22/08/1994 e de 02/02/2004 a 01/04/2005, além de ter vertido contribuições nos interstícios de 01/04/2013 a 31/08/2014, de 01/09/2014 a 20/09/2014 e de 01/10/2014 a 31/07/2016.

3. Destarte, uma vez fixada sua incapacidade na data de 04/02/2013, quando já não ostentava sua condição de segurada, a autora não faz jus ao benefício. Ademais, não demonstrou a autora impossibilidade de contribuição anterior em decorrência de doença incapacitante, devendo-se concluir pela perda da qualidade de segurada.

4. Agravo a que se dá provimento.

(A1 nº 0020487-10.2016.4.03.0000/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal, DE 11/10/2017)

I - O Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1.000 salários mínimos; esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, não-obstante requerida pelo INSS.

II - Caracterizada a perda da qualidade de segurado quando do início da doença, não se concedem os benefícios previdenciários pedidos, nos termos definidos pelos arts. 102 e 142 da Lei n.º 8.213/91 e Lei n.º 10.666/03.

III - Preliminar rejeitada. Apelação do INSS provida. Recurso adesivo da parte autora prejudicado.

(AC n.º 0023406-11.2017.4.03.9999/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 03/10/2017)

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a condição de segurado, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, REJEITO A PRELIMINAR e NEGOU PROVIMENTO ao apelo, mantendo íntegra a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADO - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. A parte autora não demonstrou a sua condição de segurada da Previdência. Ao contrário, conforme se depreende dos documentos, ela verteu o último recolhimento como contribuinte individual em **31/12/2006**. Vindo a ajuizar a presente ação em **30/10/2017**, sem que houvesse recolhido qualquer contribuição à Previdência Social desde **31/12/2006**, perdeu a qualidade de segurado, pois escoado o prazo previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

5. A jurisprudência já se pacificou no sentido de que não perde a condição de segurado quem não mais contribuiu para a Previdência Social em razão de sua incapacidade laborativa. Não é este, porém, o caso dos autos.

6. Ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a condição de segurado, não é de se conceder o benefício postulado.

7. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

8. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

9. Preliminar rejeitada. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005670-83.2012.4.03.6109

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AILTON RODRIGUES DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005670-83.2012.4.03.6109

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AILTON RODRIGUES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA LIMA DA SILVA - SP242782-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão (ID 103318360/90-91) que de ofício, fixou os critérios de atualização do débito, não conheceu da remessa necessária, negou provimento à apelação do INSS, e com fulcro no § 11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majorou os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, manteve o reconhecimento como especiais dos períodos de 01.02.77 a 12.10.82 e de 19.11.2003 a 16.01.2007 e do direito à revisão da RMI do benefício e ao pagamento das diferenças decorrentes do recálculo desde a data do requerimento administrativo, fixados os consectários legais nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, observando, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-E, consoante o entendimento firmado no RE 870.947/SE.

Alega o INSS incorrer o julgado em contradição ao fixar o termo inicial da revisão do benefício na data do requerimento administrativo, e não da citação. Argumenta ter sido reconhecido tempo especial com base em documentos não juntados na fase administrativa. Sustenta, ainda, que enquanto não houver a modulação dos efeitos da decisão proferida no RE 870.947/SE, nem tampouco seu trânsito em julgado, a correção monetária dos débitos anteriores à expedição do precatório deve ser calculada conforme os índices previstos na Lei n. 11.960/2009.

Requer, ainda, para fins de prequestionamento, a expressa manifestação a respeito das normas legais e constitucionais aventadas.

Pugna, por fim, pelo recebimento e provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005670-83.2012.4.03.6109

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AILTON RODRIGUES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA LIMA DA SILVA - SP242782-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O art. 1022 do CPC/2015 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omitido ou (iii) houver erro em relação a ponto sobre o qual devia se pronunciar o juiz ou tribunal.

No caso em apreço, todavia, não ocorreram os alegados vícios aventados pelo embargante, considerando que constam expressamente da decisão ora impugnada os critérios de juros e correção monetária adotados e os fundamentos pelos quais foi fixado o termo inicial da revisão na data do requerimento administrativo.

A propósito, consoante jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, “[...] não é possível condicionar o nascimento de um direito, com seus efeitos reflexos, ao momento em que se têm comprovados os fatos que lhe constituem, uma vez que o Direito Previdenciário já está incorporado ao patrimônio e à personalidade jurídica do segurado desde o momento em que o labor foi exercido” (REsp 1745509/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 14/06/2019).

Ainda segundo a Corte Superior, “[...] o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado (REsp n. 1.732.289/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 24/4/2018, DJe 21/11/2018)”.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, aulsão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014.

No mais, o julgado embargado está devidamente fundamentado, embasado na decisão proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE 870.947/SE, em 20.09.2017, que decidiu: "O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Não prospera a tese da embargante no sentido de manter-se a aplicação dos índices previstos na Lei nº 11.960/2009 até o julgamento dos embargos de declaração opostos contra o acórdão paradigma como objetivo único de modulação dos seus efeitos para atribuição de eficácia prospectiva.

Por certo que o artigo 927, §3º, do Código de Processo Civil/2015 prevê, em situações excepcioníssimas, a possibilidade de modulação dos efeitos do julgado nos casos em que haja alteração da jurisprudência dominante nos Tribunais Superiores ou oriunda de julgamento de casos repetitivos; contudo, tal hipótese não afasta a aplicação do entendimento adotado sob o ângulo da repercussão geral a partir da publicação do acórdão, nos termos do artigo 1.040 do Código de Processo Civil.

Acresço que a decisão que deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos no RE 870.947, nos termos do §1º do artigo 1.026 do Código de Processo Civil/2015, foi proferida em 24.09.2018 e publicada no DJE de 25.09.2018.

Insta constar, por fim, que tais embargos foram rejeitados em julgamento realizado em 03.10.2019.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001470-05.2004.4.03.6112

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ - SP202785

APELADO: WALDOMIRA DOS SANTOS MENDES

Advogado do(a) APELADO: FATIMA ANTONIA DA SILVA BATALHOTI - SP143767

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001470-05.2004.4.03.6112

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ - SP202785

APELADO: WALDOMIRA DOS SANTOS MENDES

Advogado do(a) APELADO: FATIMA ANTONIA DA SILVA BATALHOTI - SP143767

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal em face do acórdão que, em juízo negativo de retratação, manteve a decisão que negou provimento ao agravo legal interposto pelo MPF, que tinha por objetivo reformar a decisão que deu provimento à apelação do INSS.

Alega o *Parquet* que o acórdão embargado é omissivo no que tange ao disposto no art. 34, § único, do Estatuto do Idoso (desconsideração da renda auferida pelo idoso que compõe o núcleo familiar).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001470-05.2004.4.03.6112

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO SANTHAGO GENOVEZ - SP202785

APELADO: WALDOMIRA DOS SANTOS MENDES

Advogado do(a) APELADO: FATIMA ANTONIA DA SILVA BATALHOTI - SP143767

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, todavia, não ocorreram alegadas obscuridades/omissões aventadas pelo embargante, considerando que constam expressamente da decisão ora impugnada os critérios adotados, bem como sua devida fundamentação, sendo irreparável a decisão recorrida.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (*AgRg no REsp 1443216/RS*, *AgRg no AREsp 62.064/SP*, *EDcl no REsp 988.915/SP*).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no *AgRg no REsp 1485281/RJ*, *Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014*.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001470-05.2004.4.03.6112

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO SANTHAGO GENOVEZ - SP202785

APELADO: WALDOMIRA DOS SANTOS MENDES

Advogado do(a) APELADO: FATIMA ANTONIA DA SILVA BATALHOTI - SP143767

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CÍVEL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente

julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0006080-30.2015.4.03.6112

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO LUCIO

Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA RAMIRES LIMA - SP194164-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0006080-30.2015.4.03.6112

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO LUCIO

Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA RAMIRES LIMA - SP194164-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do acórdão que deu provimento à sua apelação julgando improcedente o pedido inicial, e prejudicado o recurso da parte autora.

Aduz o INSS que o acórdão embargado padece de obscuridade, contradição e omissão eis que deixou de determinar a restituição dos valores pagos em razão da tutela antecipada concedida.

Regularmente intimada a parte autora manifestou-se acerca dos embargos opostos (ID 124972560).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0006080-30.2015.4.03.6112

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO LUCIO

Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA RAMIRES LIMA - SP194164-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, todavia, não ocorreram as alegadas obscuridades/omissões aventadas pelo embargante, considerando que constam expressamente da decisão ora impugnada os critérios adotados, bem como sua devida fundamentação, sendo irreparável a decisão recorrida.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, alás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (*AgRg no REsp 1443216/RS*, *AgRg no AREsp 62.064/SP*, *EDcl no REsp 988.915/SP*).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no *AgRg no REsp 1485281/RJ*, *Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014.*

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração do INSS.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0006080-30.2015.4.03.6112

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO LUCIO

Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA RAMIRES LIMA - SP194164-A

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CÍVEL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0011910-48.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA CECILIA MARIO GORRICHIO

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO MIRANDOLA BARBOSA - SP189584-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0011910-48.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA CECILIA MARIO GORRICHIO

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO MIRANDOLA BARBOSA - SP189584-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão desta Sétima Turma que, à unanimidade de votos, negou provimento à sua apelação, e, de ofício, corrigiu a sentença para fixar os critérios de atualização do débito de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração.

Alega a existência de omissão, contrariedade e obscuridade no voto no tocante aos índices de correção monetária a serem aplicados na atualização do débito previdenciário, considerando que o Manual de Orientação para os Cálculos na Justiça Federal afastou a aplicação da TR, instituída no artigo 5º da Lei nº 11.960/2009, reconhecendo o INPC como fator a ser aplicado na fase de conhecimento.

Sustenta que os julgados das ADIs nº 4.425 e 4.357-DF se referem à inconstitucionalidade da TR como fator de correção monetária no período de tramitação dos precatórios e não no período anterior à sua expedição.

Pugna, por fim, pelo recebimento e provimento do recurso. manifestou-se.

Regularmente intimada, a parte autora manifestou-se.

Vieram os autos à conclusão.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011910-48.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA CECILIA MARIO GORRICO

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO MIRANDOLA BARBOSA - SP189584-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O art. 1023 do CPC/2015 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omitido ou (iii) houver erro em relação a ponto sobre o qual devia se pronunciar o juiz ou tribunal.

No caso em apreço, todavia, não ocorreram os alegados vícios aventados pelo embargante, considerando que constam expressamente da decisão ora impugnada as razões de decidir adotadas por esta Turma.

Especificamente no que concerne aos critérios de atualização do débito, o julgado embargado está devidamente fundamentado, embasado na decisão proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE 870.947/SE, em 20.09.2017, que decidiu: "*O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.*"

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

Ressalto que mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011910-48.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA CECILIA MARIO GORRICO

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO MIRANDOLA BARBOSA - SP189584-N

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. RECURSO REJEITADO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. RE nº 870.947/SE.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
3. O C. Supremo Tribunal Federal, na sessão de julgamento do dia 20.09.2017, proferiu decisão no RE nº 870.947/SE, submetido à sistemática da repercussão geral, no sentido reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei n. 9494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009 no que se refere aos índices de correção monetária, determinando a aplicação do IPCA-E.
4. Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000510-15.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ALFREDO COSTA MOURA FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

APELADO: ALFREDO COSTA MOURA FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000510-15.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ALFREDO COSTA MOURA FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

APELADO: ALFREDO COSTA MOURA FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão que, de ofício, fixou os critérios de atualização do débito, rejeitou a preliminar e, no mérito, deu parcial provimento à apelação do INSS para afastar a especialidade do período de 29.04.1995 a 17.09.1995 e deu provimento à apelação do autor para afastar o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição e conceder ao autor a aposentadoria especial, a partir da DER, fixando os consectários legais nos termos explicitados na decisão.

Afirma que há omissão, contradição e obscuridade no acórdão quanto ao reconhecimento da especialidade de tempo laborado com exposição a agentes nocivos, com o uso de EPI eficaz.

Requer, ainda, para fins de pré-questionamento, a expressa manifestação a respeito das normas legais e constitucionais aventadas.

Pugna, por fim, pelo recebimento e provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000510-15.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ALFREDO COSTA MOURA FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

APELADO: ALFREDO COSTA MOURA FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, todavia, não ocorreram os alegados vícios aventados pelo embargante, considerando que constam expressamente da decisão ora impugnada os critérios adotados para o reconhecimento da atividade especial, com a análise do uso de EPI eficaz, bem como sua devida fundamentação.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001770-93.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DAVID SOUZA ROCHA JUNIOR

Advogado do(a) APELANTE: ANA CRISTINA SILVEIRA MASINI - SP151834-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DAVID SOUZA ROCHA JUNIOR

Advogado do(a) APELADO: ANA CRISTINA SILVEIRA MASINI - SP151834-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001770-93.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DAVID SOUZA ROCHA JUNIOR

Advogado do(a) APELANTE: ANA CRISTINA SILVEIRA MASINI - SP151834-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DAVID SOUZA ROCHA JUNIOR

Advogado do(a) APELADO: ANA CRISTINA SILVEIRA MASINI - SP151834-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em face de decisão monocrática que deu provimento à apelação do autor para determinar a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da DER, fixando os consectários legais nos termos explicitados na decisão, negou provimento à apelação do INSS e, com fulcro no §11 do artigo 85 do Código de Processo Civil, majorou os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado, observando, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-E, consoante o entendimento firmado no RE 870.947/SE.

Alega que a DIB deve ser fixada na data da juntada do laudo pericial e não na DER. Sustenta, ainda, que enquanto não houver a modulação dos efeitos da decisão proferida no RE 870.947/SE, nem tampouco seu trânsito em julgado, a correção monetária dos débitos anteriores à expedição do precatório deve ser calculada conforme os índices previstos na Lei n. 11.960/2009.

Regularmente intimada, a parte autora manifestou-se ID 113665924/119-120.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001770-93.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DAVID SOUZA ROCHA JUNIOR

Advogado do(a) APELANTE: ANA CRISTINA SILVEIRA MASINI - SP151834-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DAVID SOUZA ROCHA JUNIOR

Advogado do(a) APELADO: ANA CRISTINA SILVEIRA MASINI - SP151834-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os requisitos de admissibilidade, conhecimento do recurso.

As razões ventiladas no presente recurso são incapazes de infirmar a decisão impugnada, pelo que a submeto à apreciação deste colegiado.

O julgado agravado está devidamente fundamentado e não se verifica ilegalidade, uma vez que, no pertinente à fixação do termo inicial do benefício, no caso de reconhecimento de atividades especiais, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, firmou entendimento no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta de ação judicial:

"PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA PROVIDO.

1. O art. 57, § 2o., da Lei 8.213/91 confere à aposentadoria especial o mesmo tratamento dado para a fixação do termo inicial da aposentadoria por idade, qual seja, a data de entrada do requerimento administrativo para todos os segurados, exceto o empregado.

2. A comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

3. In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria especial na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.

4. Incidente de uniformização provido para fazer prevalecer a orientação ora firmada."

(STJ - Petição nº 9.582 - RS (2012/0239062-7), Primeira Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/08/15)"

Quanto aos juros e correção monetária, o julgado agravado está devidamente fundamentado, embasado na decisão proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE 870.947/SE, em 20.09.2017, que decidiu: "O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Não prospera a tese da embargante no sentido de manter-se a aplicação dos índices previstos na Lei nº 11.960/2009 até o julgamento dos embargos de declaração opostos contra o acórdão paradigma com o objetivo único de modulação dos seus efeitos para atribuição de eficácia prospectiva.

Por certo que o artigo 927, §3º, do Código de Processo Civil/2015 prevê, em situações excepcioníssimas, a possibilidade de modulação dos efeitos do julgado nos casos em que haja alteração da jurisprudência dominante nos Tribunais Superiores ou oriunda de julgamento de casos repetitivos; contudo, tal hipótese não afasta a aplicação do entendimento adotado sob o ângulo da repercussão geral a partir da publicação do acórdão, nos termos do artigo 1.040 do Código de Processo Civil.

Acresço que a decisão que deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos no RE 870.947, nos termos do §1º do artigo 1.026 do Código de Processo Civil/2015, foi proferida em 24.09.2018 e publicada no DJE de 25.09.2018, posteriormente ao julgado embargado nestes autos, não sendo apta a lhe imputar tais vícios.

Insta constar, por fim, que tais embargos foram rejeitados em julgamento realizado em 03.10.2019.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

DECISÃO MONOCRÁTICA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. RE nº 870.947/SE.

1. As diferenças deverão ser pagas desde a data do requerimento administrativo, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior. Precedente do STJ.
2. O C. Supremo Tribunal Federal, na sessão de julgamento do dia 20.09.2017, proferiu decisão no RE nº 870.947/SE, submetido à sistemática da repercussão geral, no sentido reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009 no que se refere aos índices de correção monetária, determinando a aplicação do IPCA-E. Embargos de declaração a modulação dos efeitos para atribuição de eficácia prospectiva rejeitados em 03.10.2019, com trânsito em julgado.
3. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031960-97.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: ROSEMEIRE MACEDO DE JESUS

Advogado do(a) AGRAVANTE: NEUDI FERNANDES - PR25051-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031960-97.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: ROSEMEIRE MACEDO DE JESUS

Advogado do(a) AGRAVANTE: NEUDI FERNANDES - PR25051-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **ROSEMEIRE MACEDO DE JESUS** contra decisão que, na fase de cumprimento de ação de cunho previdenciário, a revogação dos benefícios da gratuidade da justiça, viabilizando a execução dos honorários de sucumbência pelo INSS.

A parte agravante sustentou, em síntese, que não dispõe de meios suficientes para custear as despesas, custas e honorários do processo, e que a autarquia não logrou comprovar o contrário. Aduziu que se operou a preclusão sobre tal questão.

Requeru a concessão de efeito suspensivo e, ao final, postulou o provimento ao recurso, a fim de que seja reconhecido o direito à gratuidade da justiça.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Intimada, a parte agravada não apresentou resposta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031960-97.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: ROSEMEIRE MACEDO DE JESUS

Advogado do(a) AGRAVANTE: NEUDI FERNANDES - PR25051-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O artigo 98 do CPC/2015 estabelece que "A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei."

De sua vez, o artigo 99, §§1º a 4º do mesmo diploma processual dispõem sobre a forma de comprovação do direito ao benefício, além de outros tópicos. Confira-se:

Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

§ 1º Se superveniente à primeira manifestação da parte na instância, o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso.

§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

§ 4º A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça. (...)

Nesse sentido, para a concessão do benefício da gratuidade da justiça basta a simples afirmação da sua necessidade, a qual se presume verdadeira. Entretanto, essa presunção admite prova em contrário, vale dizer, não é absoluta, podendo ser o benefício indeferido após a manifestação do interessado, desde que fundamentadamente.

Veja-se que o diploma processual é expresso no sentido de que a contratação de advogado particular não obsta a concessão do benefício.

Além disso, uma vez concedido, o benefício é passível de impugnação, na forma do artigo 100, *caput* do CPC/2015: "Deferido o pedido, a parte contrária poderá oferecer impugnação na contestação, na réplica, nas contrarrazões de recurso ou, nos casos de pedido superveniente ou formulado por terceiro, por meio de petição simples, a ser apresentada no prazo de 15 (quinze) dias, nos autos do próprio processo, sem suspensão de seu curso."

De sua vez, o artigo 98, § 3º da lei processual permite que, na fase de cumprimento do julgado, uma das partes postule a revogação do benefício concedido à outra em anterior momento processual, tendo em conta o quadro fático-jurídico atual e sem o óbice da preclusão ou da coisa julgada. Confira-se: "Vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário."

Vale destacar que esta C. Sétima Turma tem decidido que a presunção de hipossuficiência, apta a ensejar a concessão do benefício, resta configurada na hipótese em que o interessado auferir renda mensal de até R\$ 3.000,00 (três mil reais), o que corresponde a cerca de 3 (três) salários mínimos, de modo que, identificando-se renda mensal superior a tal limite, a concessão somente se justifica se houver a comprovação de despesas ou circunstâncias excepcionais que impeçam o interessado de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência.

Tal entendimento segue o critério utilizado pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo (DPE/SP).

No caso dos autos, a parte agravada foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios, em razão do julgamento de improcedência.

Em consulta ao Sistema CNIS, verifica-se a parte autora auferir renda média mensal de R\$ 7.363,88 (sete mil, trezentos e sessenta e três reais e oitenta e oito centavos), válido para a competência de 04/2020, a título de remuneração pelo exercício da atividade laboral junto ao Município de São Caetano do Sul, bem como de R\$ 2.089,07 (dois mil e oitenta e nove reais e sete centavos), válido para a competência de 03/2020, a título de benefício previdenciário (NB 57/1528466192), e não comprovou quaisquer despesas ou circunstâncias excepcionais.

Assim, considerando que a renda mensal ultrapassa o parâmetro adotado por esta C. Sétima Turma e não foram comprovadas despesas ou circunstâncias excepcionais que impeçam a parte autora de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência, não resta configurado o direito à gratuidade da justiça.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FASE DE CUMPRIMENTO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. HIPOSSUFICIÊNCIA. RENDA INCOMPATÍVEL. REVOGAÇÃO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Para a concessão do benefício de gratuidade da justiça basta a simples afirmação da sua necessidade, a qual se presume verdadeira. Entretanto, essa presunção admite prova em contrário, vale dizer, não é absoluta, podendo ser o benefício indeferido após a manifestação do interessado, desde que fundamentadamente. Inteligência do artigo 99 do CPC/2015.
2. De sua vez, o artigo 98, § 3º da lei processual permite que, na fase de cumprimento do julgado, uma das partes postule a revogação do benefício concedido à outra em anterior momento processual, tendo em conta o quadro fático-jurídico atual e sem o óbice da preclusão ou da coisa julgada.
3. Vale destacar que esta C. Sétima Turma tem decidido que a presunção de hipossuficiência, apta a ensejar a concessão do benefício, resta configurada na hipótese em que o interessado auferir renda mensal de até R\$ 3.000,00 (três mil reais), o que corresponde a cerca de 3 (três) salários-mínimos, de modo que, identificando-se renda mensal superior a tal limite, a concessão somente se justifica se houver a comprovação de despesas ou circunstâncias excepcionais que impeçam o interessado de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência. Tal entendimento segue o critério utilizado pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo (DPE/SP).
4. No caso dos autos, restou comprovada a renda mensal incompatível com a condição de hipossuficiência. Benefício da gratuidade da justiça indevido e revogado.
5. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5000300-85.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOYCE DE MACEDO FERREIRA

Advogados do(a) AGRAVADO: LUIZ DONIZETI DE SOUZA FURTADO - SP108908-N, ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA ESPOSITO - SP211155-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5000300-85.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOYCE DE MACEDO FERREIRA

Advogados do(a) AGRAVADO: LUIZ DONIZETI DE SOUZA FURTADO - SP108908-N, ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA ESPOSITO - SP211155-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS** em face de decisão proferida em fase de cumprimento do julgado.

O agravante sustenta, em síntese, que o exercício de atividade laboral é incompatível com o recebimento de benefícios por incapacidade, razão pela qual devem ser descontados dos cálculos de liquidação as competências em que a parte autora trabalhou em concomitância com o período dos atrasados.

Requeru a concessão de efeito suspensivo. Requeru que, ao final, seja provido o recurso para reformar a decisão agravada, extinguindo-se o processo, nos termos do artigo 924, II e III do Código de Processo Civil, já que nada mais é devido em favor da autora, e, subsidiariamente, suspendendo-se a execução, até decisão final do E. Supremo Tribunal Federal sobre o tema em discussão.

O pedido de concessão de efeito suspensivo foi indeferido.

Intimada, a parte agravada não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVADO: JOYCE DE MACEDO FERREIRA

Advogados do(a) AGRAVADO: LUIZ DONIZETI DE SOUZA FURTADO - SP10890-N, ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA ESPOSITO - SP211155-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O título executivo condenou o INSS - Instituto Nacional do Seguro Social a arcar com o pagamento do benefício de auxílio-doença desde a data do requerimento administrativo (10/01/2017), acrescido dos consectários legais, bem como o condenou ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados estes em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença. Houve a antecipação dos efeitos da tutela para implantação do benefício previdenciário. A sentença foi proferida em 01/12/2017.

Em acórdão, o INSS foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 2% do valor da condenação, na forma da Súmula STJ nº 111, em decorrência da sucumbência recursal.

O trânsito em julgado ocorreu em 06/09/2018.

O NB 31/621.608.962-9 foi implantado com DER/DRD/DBB em 16/01/2018, DIP em 01/01/2018 e DCB em 15/05/2018.

Iniciado o cumprimento do julgado (Autos nº 0001754-69.2018.8.26.0123 – formato digital), a parte credora apresentou conta de liquidação dos atrasados, referente ao período de 01/2017 a 12/2017, no valor total de R\$ 15.069,14, sendo R\$ 13.699,22 a título de principal e R\$ 1.369,92 a título de honorários advocatícios, atualizados para 10/2018 (fls. 01/18 dos autos principais).

Em sua impugnação, o INSS alegou excesso de execução, porquanto não houve o desconto dos períodos em que a parte credora trabalhou e recebeu a respectiva remuneração (01/2017 a 12/2017). Alega a ausência de valores a serem pagos em favor da parte credora, haja vista que trabalhou em todo o período dos cálculos, sendo devida a extinção da execução (fls. 23/28 dos autos principais).

O juízo de origem rejeitou a impugnação ao cumprimento do julgado, apresentada pelo INSS, e homologou os cálculos apresentados pela exequente (fls. 35/36 dos autos principais).

Inconformado com a decisão acima, o INSS interps o presente recurso.

O extrato do CNIS (emitido em 09/11/2018) demonstra a existência de vínculo mantido entre a parte agravada e a empresa AS APOIO EDUCACIONAL LTDA, iniciado em 03/10/2016 e com última remuneração em 09/2018, na qualidade de empregada (fls. 27/28 dos autos principais).

Nesse contexto, não obstante o título executivo judicial não tenha disciplinado a questão relativa ao desconto dos períodos em que houve o recolhimento previdenciário, tal questão repercutiu na liquidação/cumprimento do julgado, de modo que é devida sua apreciação neste momento processual.

Com efeito, os benefícios por incapacidade têm a finalidade de substituir a renda que o segurado percebia no período em que exercia suas atividades laborais, devendo ser mantidos enquanto perdurar o estado incapacitante.

O fato de a parte credora ter trabalhado para garantir a sua subsistência ou ter vertido contribuições previdenciárias como contribuinte individual, em razão da não obtenção do auxílio-doença pela via administrativa, contudo, não descaracteriza a existência de incapacidade.

Embora a legislação previdenciária em vigor (art. 46 da Lei nº 8.213/91) estabeleça que o exercício de atividade laborativa é incompatível com o recebimento do benefício por incapacidade e não obstante o segurado possa ter recolhido contribuições previdenciárias como contribuinte individual, há que se considerar, naturalmente, que, diante do indeferimento de benefício, o segurado vê-se obrigado a permanecer trabalhando para sobreviver – muitas vezes à custa da própria saúde – ou impellido a verter contribuições para manter-se vinculado ao RGPS, considerando a possibilidade de não obter êxito em seu pleito judicial.

Portanto, comprovados os requisitos legais, a parte credora faz jus aos atrasados da condenação, ainda que, após o termo inicial do benefício judicialmente concedido, tenha efetivamente desempenhado suas atividades laborativas ou vertido contribuições previdenciárias como contribuinte individual.

Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). AUXÍLIO-DOENÇA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. I - Não há que se falar em desconto das prestações vencidas no período em que a autora se manteve trabalhando, devido à necessidade de subsistência, aguardando o deferimento da benesse pleiteada. II - A decisão monocrática apreciou os documentos que instruíram a inicial, sopesando todos os elementos apresentados, segundo o princípio da livre convicção motivada, concluindo que foi demonstrada a incapacidade para o exercício atividade laborativa, suscetível da concessão de auxílio-doença. III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido. (AC 00345955420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2016).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA - ATIVIDADE HABITUAL MANTIDA PARA SUBSISTÊNCIA DURANTE A VIGÊNCIA DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. DESCONTO DO PERÍODO EM QUE O EXEQUENTE RECEBEU SEGURO-DESEMPREGO - VALOR DA EXECUÇÃO DEFINIDO NOS TERMOS DO ART. 569 DO CPC. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE E ABUSO DE PODER.

I - A manutenção da atividade habitual ocorre porque a demora na implantação do benefício previdenciário, na esfera administrativa ou judicial, obriga o(a) trabalhador(a), apesar dos problemas de saúde incapacitantes, a continuar a trabalhar para garantir a subsistência, colocando em risco sua integridade física e agravando suas enfermidades. Portanto, o benefício é devido também no período em que o autor exerceu atividade remunerada.

II - Os únicos benefícios da Previdência Social que podem ser acumulados com o seguro-desemprego são a pensão por morte, o auxílio-reclusão e o auxílio-acidente, porque eles não têm a função de substituir o salário do trabalhador. Caso ocorra o pagamento simultâneo, a Caixa Econômica Federal (CEF), responsável pela liberação do seguro-desemprego, bloqueia o crédito, após confirmado o recebimento de benefício pago pelo INSS.

III - O valor correto da execução, nos termos do art. 569 do CPC, foi definido na sentença e mantido na decisão monocrática terminativa agravada.

IV - No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder; a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

V - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

VI - Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC 0002256-71.2012.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 15/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2016)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA APÓS A CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DESCONTO DOS VALORES NO PERÍODO DO SUPOSTO TRABALHO. IMPOSSIBILIDADE. LEI 11.960/09. APLICAÇÃO COM RELAÇÃO À CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O fato da autora ter trabalhado ou voltado a trabalhar, por si só, não significa que tenha recuperado a capacidade laborativa, uma vez que pode tê-lo feito por razão de extrema necessidade e de sobrevivência, ainda mais se tratando de empregada doméstica, não obstante incapacitada para tal.

2. A autora, que deveria ter sido aposentada por invalidez, porém continuou a contribuir após referido período, em função de indevida negativa do benefício pelo INSS, não pode ser penalizada com o desconto dos salários-de-contribuição sobre os quais verteu contribuições, pois, se buscou atividade remunerada, por falta de alternativa, para o próprio sustento, em que pese a incapacidade laborativa, no período em que a autarquia opôs-se ilegalmente ao seu direito, não cabe ao INSS tirar proveito de sua própria conduta.

3. No que tange à correção monetária, devem ser aplicados os índices oficiais de remuneração básica, a partir da vigência da Lei 11.960/09.

4. Agravo parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AgR 2011.03.99.036499- Rel. Des. Federal Baptista Pereira, julgado em 05/02/2013, e-DJF 3 Judicial DATA: 18/02/2013).

Seguindo tal linha de raciocínio, é indevida a desconsideração das parcelas vencidas nos períodos em que a parte autora desempenhou suas atividades laborativas após o termo inicial do benefício judicialmente concedido.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FASE DE CUMPRIMENTO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. ATIVIDADE LABORATIVA. PERÍODO CONCOMITANTE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A legislação previdenciária em vigor estabelece que o exercício de atividade laborativa é incompatível com o recebimento do benefício por incapacidade.
2. Diante do indeferimento de benefício, naturalmente, o segurado vê-se obrigado a permanecer trabalhando para sobreviver - muitas vezes à custa da própria saúde -, considerando a possibilidade de não obter êxito em seu pleito judicial. Assim, o fato de a parte autora ter trabalhado para garantir a sua subsistência não descaracteriza a existência de incapacidade.
3. É indevida a desconsideração das parcelas vencidas nos períodos em que a parte autora desempenhou suas atividades laborativas após o termo inicial do benefício judicialmente concedido.
4. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001710-52.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: ELIZANGELA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIANO FABIANO - SP163908-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001710-52.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: ELIZANGELA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIANO FABIANO - SP163908-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ELIZANGELA DA SILVA, representada por seu curador José da Silva Ferreira, contra a decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Votuporanga, que condicionou o levantamento do crédito judicial depositado em seu favor em conta judicial à ordem daquele Juízo à comprovação de necessidade por parte do curador.

Afirma que tais valores tem natureza de verba alimentar e servem para a manutenção da incapaz no seu dia a dia, alegando também que até a implantação do benefício, as suas necessidades básicas (alimentação, higiene, saúde, vetuário, etc) foram suportadas financeiramente pelo curador, cabendo a sua reposição.

Ausente pedido de liminar, foram solicitadas informações ao D. Juízo *a quo*, prestadas no ID 781895.

O Ministério Público Federal ofertou parecer opinando pelo não provimento do recurso (ID 1192107).

Vieram autos à conclusão.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

In casu, pretende a agravante a expedição de alvará de levantamento dos valores depositados a título de atrasados de benefício previdenciário, cujo direito foi reconhecido no título executivo judicial que embasa a execução.

Assiste razão à agravante.

Com efeito, a parte autora, totalmente incapaz, está regularmente representada nos autos por seu curador, a quem cabe a responsabilidade tanto por sua manutenção como pela administração de seus bens, consoante disposto no art. 1774 c.c. 1740 e 1747 do Código Civil.

Nesse passo, em que pese a louável preocupação do magistrado quanto ao destino dos valores depositados em nome do incapaz, fato é que a parte agravante se acha regularmente representada por seu curador, a quem cabe, inclusive, o recebimento do benefício pago mensalmente. Ademais, não há notícias acerca de eventual conflito de interesses a anparar a restrição do curador de dispor dos valores recebidos, tendo em vista que este arcou com todas as suas despesas até então.

Acresça-se que a liberação de tais valores não dispensa a inspeção do juiz na administração dos bens e valores do curatelado (art. 1.741 do CC), cabendo-lhe determinar a apresentação dos comprovantes que entender necessários à comprovação das despesas e emprego de seus valores.

Nesse sentido, a orientação da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1131594/RJ, Relatoria Min. Marco Buzzi, DJe 08.05.2013) e também desta Corte Regional (AI 0028582-63.2015.4.03.0000, Relatoria Des. Fed. Carlos Delgado, Sétima Turma, e-DJF: 23.11.2018; AG nº 2015.03.00.006181-6/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DJe 13/08/2015).

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, a fim de reconhecer o direito à expedição de alvará de levantamento em favor da parte agravante, em relação aos valores depositados pelo INSS referentes às parcelas em atraso do benefício em questão.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEVANTAMENTO DE VALORES DEPOSITADOS EM CONTA BANCÁRIA À ORDEM DO JUÍZO. CURATELA.

1. De acordo com as normas previstas nos artigos 1753 e 1754, também aplicáveis às hipóteses de curatela, consoante disposto no artigo 1774, todos do Código Civil/2002, estabelecem que os tutores não podem conservar em seu poder dinheiro dos tutelados, além do necessário para as despesas ordinárias com o seu sustento, sua educação e a administração de seus bens, bem como que os valores que existirem em estabelecimento bancário oficial, na forma do artigo antecedente, não se poderão retirar, senão mediante ordem do juiz.

2. A parte agravante se acha regularmente representada por seu curador, a quem cabe, inclusive, o recebimento do benefício pago mensalmente. Ademais, não há notícias acerca de eventual conflito de interesses a anparar a restrição do curador de dispor dos valores recebidos, tendo em vista que este arcou com todas as suas despesas até então.

3. Agravo de Instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018510-24.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: EDVALDO MACEDO DO NASCIMENTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCUS ANTONIO COELHO - SP191005-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018510-24.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: EDVALDO MACEDO DO NASCIMENTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCUS ANTONIO COELHO - SP191005-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Edvaldo Macedo do Nascimento contra a decisão do Juízo da 1ª Vara Federal de São Vicente /SP que, em ação de cunho previdenciário, indeferiu os benefícios da assistência judiciária gratuita, porque a parte autora possui condições de arcar com as despesas do processo, conforme documentos acostados aos autos.

O agravante alega, em resumo, que sua renda não é suficiente para afastar a presunção de hipossuficiência.

Requer, assim, a reforma da decisão agravada.

Com a Inicial foram juntados documentos.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Devidamente intimado, o agravado apresentou contraminuta, alegando, em síntese, que o autor não preenche os requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Vieram os autos à conclusão.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018510-24.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: EDVALDO MACEDO DO NASCIMENTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCUS ANTONIO COELHO - SP191005-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, *caput*, para a concessão do benefício de assistência judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade.

Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, vale dizer, não é absoluta, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente (*Resp 96054/SP, relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, 4ª Turma, v.u., no DJU, aos 14.12.98, p. 242*).

Da mesma forma, é facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da assistência judiciária gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

É justamente este o caso dos autos, em que se verifica que o autor é aposentado pelo INSS e recebe valor mensal complementar da Petros variável entre R\$ 4.000,00 e R\$ 7.000,00.

Verifico que apresentou o Juízo *a quo* fundadas razões para suspender o benefício de assistência gratuita no caso posto.

Ante o exposto, nego provimento ao Agravo de Instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. NÃO COMPROVADA HIPOSSUFICIÊNCIA. RENDA INCOMPATÍVEL COM A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. É admitido prova em contrário à presunção de pobreza, havendo a possibilidade de ser indeferido o requerimento do benefício.
2. É facultado ao juiz, independente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício, quando houver nos autos, elementos de prova que indiquem que o requerente possui condição de suportar o ônus da sucumbência.
3. No caso concreto, verifica-se que o agravante possui renda capaz de suportar tal ônus.
4. Agravo de Instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao Agravo de Instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003510-45.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: WALDEMAR PAULO DOMINGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ROSE MARY SILVA MENDES HASHIMOTO - SP106533-N

APELADO: WALDEMAR PAULO DOMINGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ROSE MARY SILVA MENDES HASHIMOTO - SP106533-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003510-45.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: WALDEMAR PAULO DOMINGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ROSE MARY SILVA MENDES HASHIMOTO - SP106533-N

APELADO: WALDEMAR PAULO DOMINGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ROSE MARY SILVA MENDES HASHIMOTO - SP106533-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, a partir do requerimento administrativo, com pedido de antecipação de tutela.

O pedido de tutela foi indeferido, e a sentença julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural à parte autora, a partir da citação, acrescido de correção monetária de acordo com o Manual de Cálculos e de juros de mora de acordo com o artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97. Os honorários advocatícios foram fixados em 10%, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Sentença submetida ao reexame necessário.

A parte autora apelou, requerendo que o termo inicial do benefício seja fixado na data do requerimento administrativo e a antecipação da tutela.

O INSS apelou, requerendo apenas a observância da Lei nº 11.960/2009 para o período antecedente à inscrição do precatório.

Com contrarrazões da parte autora e sem contrarrazões do INSS, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003510-45.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: WALDEMAR PAULO DOMINGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ROSE MARY SILVA MENDES HASHIMOTO - SP106533-N

APELADO: WALDEMAR PAULO DOMINGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ROSE MARY SILVA MENDES HASHIMOTO - SP106533-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício, seu valor aproximado e a data da sentença, que o valor total da condenação será inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015.

Afinal, o valor que superaria a remessa oficial é equivalente a 14 anos de benefícios calculados no valor máximo, o que certamente não será o caso dos autos.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Passo ao exame do recurso voluntário.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos de apelação.

No que tange aos critérios de atualização do débito, entendo que por tratar-se de consectários legais, revestidos de natureza de ordem pública, são passíveis de correção de ofício, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/97. APLICAÇÃO IMEDIATA. ART. 5º DA LEI N. 11.960/09. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL POR ARRASTAMENTO (ADIN 4.357/DF). ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEL: IPCA. JULGAMENTO DE ADI NO STF. SOBRESTAMENTO. INDEFERIMENTO.

.....
5. A correção monetária e os juros de mora, como consectários legais da condenação principal, possuem natureza de ordem pública e podem ser analisados até mesmo de ofício, bastando que a matéria tenha sido debatida na Corte de origem. Logo, não há falar em reformatio in pejus.

.....
(AgRg no AREsp 288026/MG, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 20/02/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OBSERVÂNCIA DA CORREÇÃO MONETÁRIA EM SEDE DE REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO NON REFORMATIO IN PEJUS E DA INÉRCIA DA JURISDIÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA QUE NÃO DEPENDE DE RECURSO VOLUNTÁRIO PARA A CORTE ESTADUAL.

1. A correção monetária, assim como os juros de mora, incide sobre o objeto da condenação judicial e não se prende a pedido feito em primeira instância ou a recurso voluntário dirigido à Corte estadual. É matéria de ordem pública, cognoscível de ofício em sede de reexame necessário, máxime quando a sentença afirma a sua incidência, mas não disciplina expressamente o termo inicial dessa obrigação acessória.

2. A explicitação do momento em que a correção monetária deverá incidir no caso concreto feita em sede de reexame de ofício não caracteriza reformatio in pejus contra a Fazenda Pública estadual, tampouco ofende o princípio da inércia da jurisdição.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1291244/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 05/03/2013)

Assim, corrijo a sentença, e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Acresço que os embargos de declaração opostos perante o STF contra tal julgado tem por objetivo único a modulação dos seus efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, pelo que o excepcional efeito suspensivo concedido por meio da decisão proferida em 24.09.2018 e publicada no DJE de 25.09.2018, surtirá efeitos apenas no tocante à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, que deverá ser observado quando da liquidação do julgado.

Portanto, de rigor o não provimento da apelação do INSS.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (04/07/14 – ID 86973395, pág. 25), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

Considerando o não provimento do recurso do INSS, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Ante o exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nego provimento à apelação do INSS, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, e dou provimento à apelação da parte autora.

Por fim, considerando o caráter alimentar das prestações reclamadas e que os recursos aos Tribunais Superiores não são dotados de efeito suspensivo (art. 995 CPC/2015), determino, com apoio nos artigos 300 e 497 do CPC/2015, a imediata implantação do benefício de aposentadoria rural por idade, com data de início - DIB em 04/07/14, e renda mensal inicial - RMI fixada em 01 (um) salário mínimo.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. INADMISSIBILIDADE. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS. TUTELA ANTECIPADA. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

1. Valor da condenação inferior a 1000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.
2. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração.
3. Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo, uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.
4. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
5. Prestação de caráter alimentar. Implantação imediata do benefício. Tutela antecipada concedida.
6. Remessa necessária não conhecida. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS não provida. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, negar provimento à apelação do INSS, majorar os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença e dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001280-42.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ROSALINA PEREIRADOS ANJOS

Advogado do(a) APELADO: WILLIANS SIMOES GARBELINI - MS8639-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001280-42.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ROSALINA PEREIRADOS ANJOS

Advogado do(a) APELADO: WILLIANS SIMOES GARBELINI - MS8639-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, como segurado especial.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade à parte autora, a partir da citação, com antecipação de tutela, acrescido de correção monetária e juros de mora de acordo com a Lei nº 11.960/2009. Os honorários advocatícios foram fixados em 10%, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, sustentando, em síntese, que não restou comprovado o exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pedindo a improcedência da ação. Caso mantida a condenação, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da audiência de instrução e julgamento e que os honorários de advogado sejam reduzidos para até 5% sobre o valor da causa.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001280-42.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ROSALINA PEREIRA DOS ANJOS

Advogado do(a) APELADO: WILLIANS SIMOES GARBELINI - MS8639-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: *"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício"*.

A Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se referem esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.

O legislador, para promover esta transição ao sistema contributivo, possibilitou ao empregado rural e contribuinte individual, na concessão da aposentadoria por idade, para efeito de carência, que cada mês comprovado de emprego, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, seja multiplicado por 3, limitado a 12 dentro do mesmo ano e no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, que cada mês de emprego seja multiplicado por 2, limitado a 12 meses dentro do mesmo ano.

Assim, para os empregados rurais (bóias-frias/volantes), o exercício de atividade rural será computado para efeito de carência nos moldes do art. 143 da Lei de Benefícios, até 31/12/2010. Após esta data, se não atingido o número de meses necessário, deverá atender ao art. 3º, incisos II e III, da Lei nº 11.718/2008.

Em relação aos segurados especiais, não incidem as limitações acima.

O artigo 39 da Lei nº 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91. A Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei nº 9.985/2000), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei nº 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Resalte-se que o entendimento atual do STJ, expresso no Recurso Especial nº 1.354.908/SP, processado sob o rito dos recursos repetitivos, é no sentido de exigir que o segurado especial esteja laborando no campo quando completar a idade mínima para se aposentar, ressalvada a hipótese do direito adquirido, em que embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, tenha preenchido de forma concomitante os requisitos no passado.

Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários os requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei, no período imediatamente anterior ao que o segurado completa a idade mínima para se aposentar.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, nascida em 10/11/61.

Para comprovar as suas alegações, a autora, que alegou ser solteira na inicial, apresentou: I) carteira de associado da empresa PAX Nova Andradina, com anotações relativas ao ano de 2014, na qual constam como dependentes o "esposo" Adão Chales Formagio, a mãe dela e vários filhos; II) recibo de pagamento emitido por sindicato rural, relativo à atividade realizada de 05/12 a 11/2016; III) extrato do CNIS na qual consta que recebe pensão por morte da mãe, como trabalhadora rural, desde 12/07/89; IV) declaração de exercício de atividade rural; V) declarações de ex-empregadores; VI) contrato de serviços funerários, datado de 2000, na qual figura como contratante e trabalhadora rural.

Em se tratando de segurado especial, é necessário que a atividade seja comprovada através de documentos que demonstrem o efetivo exercício do labor rural em regime de economia familiar, como, por exemplo, aqueles elencados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, ou outros que sirvam tal mister.

A declaração emitida pelo Sindicato de Trabalhadores Rurais não homologada pelo INSS não serve como meio de prova do exercício de atividade rural, a teor do que dispõe o artigo 106, inciso III, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 11.718/2008.

Declarações de ex-empregadores também não servem como início de prova material, configurando apenas testemunhos escritos.

A carteira de associado da empresa PAX Nova Andradina, com anotações relativas ao ano de 2014, indica que Adão Chales Formagio era companheiro dela à época.

Os demais documentos não servem para comprovar o regime de economia familiar.

Tendo em vista que o conjunto probatório foi insuficiente para a comprovação da atividade rural, em regime de economia familiar, pelo período previsto em lei, de acordo com a técnica processual vigente, de rigor seria a improcedência da ação.

Entretanto, o entendimento atual do STJ, expresso no Recurso Especial n. 1352721/SP, processado sob o rito dos recursos repetitivos, é no sentido de que a ausência de prova no processo previdenciário, no qual se pleiteia aposentadoria por idade dos rurícolas, implica em extinção do processo sem resolução de mérito, proporcionando ao trabalhador rural a possibilidade de ingressar com nova ação caso obtenha início de prova material suficiente à concessão do benefício pleiteado.

Confira-se:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador-Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido."

Portanto, considerando o entendimento atual do STJ exarado em sede de recurso repetitivo, em que pese a posição contrária deste relator, o processo deve ser extinto sem resolução do mérito.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em R\$ 1.000,00 (um mil reais), de acordo com o §8º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Revogo a antecipação de tutela anteriormente concedida. A questão referente à eventual devolução dos valores recebidos a este título deverá ser analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC/2015, ante a insuficiência de início de prova material do labor rural (REsp 1352721/SP), restando prejudicada a apelação. Em consequência, revogo a tutela antecipada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA.

1. O STJ, no RE 1352721/SP, decidiu que nos processos em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por idade, a ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a extinção da ação sem exame do mérito.
2. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese do §3º do artigo 98 do CPC/2015.
3. Tutela antecipada revogada. A questão referente à eventual devolução dos valores recebidos a este título deverá ser analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.
4. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo sem resolução de mérito, restando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019710-30.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIANA ALCANTARA

Advogado do(a) APELADO: MAIRA SILVA DE OLIVEIRA SANTOS - SP169146-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019710-30.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIANA ALCANTARA

Advogado do(a) APELADO: MAIRA SILVA DE OLIVEIRA SANTOS - SP169146-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

A sentença, prolatada em 09/08/2017 (fls. 100/104), julgou procedente o pedido, para condenar o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença, em favor da parte autora, a partir da data de 15/01/2017 (data da cessação administrativa) pelo período de 04 anos. As prestações vencidas serão acrescidas de juros de mora e correção monetária, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença. Concedeu a tutela antecipada.

Apela o INSS requer a alteração do termo inicial do benefício, dos critérios de correção monetária e juros de mora e seja afastado termo final do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0019710-30.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIANA ALCANTARA

Advogado do(a) APELADO: MAIRA SILVA DE OLIVEIRA SANTOS - SP169146-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Verifico que a matéria impugnada pelo INSS se limita aos consectários restando, portanto, incontroversas as questões atinentes à qualidade de segurado, à carência e à existência de incapacidade, limitando-se o julgamento apenas à insurgência recursal.

O E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.

Desta feita, havendo requerimento administrativo e cessação indevida do respectivo benefício, mantenho o termo inicial do auxílio-doença na data da cessação administrativa (15/01/2017 - fls. 15), pois comprovado que havia incapacidade naquela data.

Quanto ao pedido de afastamento do termo final do benefício fixado na sentença, o art. 101 da Lei 8213/91 determina que o segurado em gozo de auxílio-doença deve ser submetido periodicamente a exame médico a cargo da Previdência Social, em face do caráter temporário do auxílio. Trata-se, portanto, de prerrogativa legal do INSS a manutenção/cessação do benefício após nova perícia, sendo desnecessária declaração dessa natureza pelo Poder Judiciário.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS para afastar o termo final do benefício e, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. TERMO FINAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL.

1. O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.
2. Havendo requerimento administrativo e cessação indevida do respectivo benefício, mantenho o termo inicial do auxílio-doença na data da cessação administrativa, pois comprovado que havia incapacidade naquela data.
3. O art. 101 da Lei 8213/91 determina que o segurado em gozo de auxílio-doença deve ser submetido periodicamente a exame médico a cargo da Previdência Social, em face do caráter temporário do auxílio. Trata-se, portanto, de prerrogativa legal do INSS a manutenção/cessação do benefício após nova perícia, sendo desnecessária declaração dessa natureza pelo Poder Judiciário.
4. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração. Correção de ofício.
5. Apelação do INSS provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e, de ofício, corrigir a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003950-53.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: EVERSON LEANDRO DE ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: MAIZA DOS SANTOS QUEIROZ BERTHO - MS10197-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003950-53.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: EVERSON LEANDRO DE ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: MAIZA DOS SANTOS QUEIROZ BERTHO - MS10197-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença.

Veio notícia do falecimento da parte autora, ocorrido em 20/11/2017, e o pedido de habilitação de seu dependente.

A sentença prolatada em 02/02/2018 (fls. 119/122) julgou extinto o feito, sem resolução de mérito, nos termos do art.485, incisos VI e IX do CPC, em razão de se tratar de benefício personalíssimo e intransmissível. Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00, observada a gratuidade da justiça.

Apela a parte autora sustenta, em síntese, que o autor preenchia os requisitos para concessão do benefício e requer o prosseguimento da ação em relação ao herdeiro no tocante as parcelas devidas entre a cessação do benefício até o óbito.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela possibilidade de habilitação do herdeiro.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003950-53.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: EVERSON LEANDRO DE ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: MAIZA DOS SANTOS QUEIROZ BERTHO - MS10197-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, ora requeridos, ao contrário do que constou da sentença, não possuem caráter personalíssimo, observo que os valores a que fazia jus o titular, e que não foram recebidos em vida integraram seu patrimônio, e são transmissíveis aos herdeiros.

O art. 112 da Lei 8.213/91 estabelece que os dependentes habilitados à pensão por morte têm legitimidade para pleitear os valores não recebidos em vida pelo segurado, independentemente de inventário ou arrolamento:

"O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento".

Nesse sentido já se manifestou o STJ:

RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PECÚLIO. RECEBIMENTO. LEI 8.213/91. "Conforme o disposto no art. 112 da Lei 8.213/91, os benefícios não recebidos em vida pelos segurados, são devidos a seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores." "O art. 81, II, da referida lei, assegura ao aposentado, por idade ou por tempo de serviço, que voltar a exercer atividade profissional, o pagamento do pecúlio, quando dela se afastar. (Precedentes)". Recurso conhecido e provido. (5ª Turma, REsp 248588, Proc. 200000141151-PB, DJU 04/02/2002, p. 459, Relator Min. José Arnaldo da Fonseca).

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. LEGITIMIDADE PARA PLEITEAR VERBAS QUE SERIAM DEVIDAS AO SEGURADO FALECIDO. PENSIONISTA. ART. 112 DA LEI Nº 8.213/91. Cabe à dependente habilitada na pensão o levantamento dos valores a que fazia jus, em vida, o segurado falecido, conforme preceito contido no art. 112 da Lei nº 8.213/91, in verbis: "O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte, ou na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento." Recurso não conhecido. (5ª Turma, Resp 238997, Proc 199901049997-SC, DJU 10/04/2000, P. 121, Relator Min. Felix Fischer).

Assim, não pode subsistir a sentença que julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, com fundamento na ausência de interesse de agir.

Considerando a existência de herdeiro menor e a necessidade de habilitação com intervenção ministerial, deixo de aplicar a regra do artigo 1.013, §3º, III, da norma processual, e determino a devolução dos autos à vara de origem para regular processamento.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da parte autora para anular a sentença, e determino o retorno dos autos à vara de origem para regular seguimento do feito.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ÓBITO DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. HABILITAÇÃO DOS SUCESSORES. POSSIBILIDADE. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. ANULAÇÃO. INAPLICABILIDADE DO ART. 1.013, §3º, II, DO CPC/2015.

1. O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

2. O benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez não possuem caráter personalíssimo, observo que os valores a que fazia jus o titular, e que não foram recebidos em vida integraram seu patrimônio, e são transmissíveis aos herdeiros.

3. Apelação da parte autora provida em parte. Sentença anulada. Artigo 1.013, §3º, do CPC/15 não aplicável.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora para anular a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020100-34.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: VANIA APARECIDA FERREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO DE PAULA MATHEUS - SP173903-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020100-34.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: VANIA APARECIDA FERREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO DE PAULA MATHEUS - SP173903-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou benefício previdenciário de auxílio doença.

A sentença prolatada em 23/09/2016 julgou improcedente o pedido. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor da causa, observada a gratuidade da justiça.

Apela a parte autora sustentando, em síntese, que preenche os requisitos para a concessão do auxílio doença ou aposentadoria por invalidez, portanto, faz jus ao benefício.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020100-34.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: VANIA APARECIDA FERREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO DE PAULA MATHEUS - SP173903-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária, se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Também é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, acresça-se que no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Acresça-se, também, que será garantida a condição de segurado ao trabalhador rural que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS desde que comprovado o labor mediante ao menos início de prova documental, consoante estabelecido na Súmula nº 149 do STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012).

Também é pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira, bem como da filha solteira residente na casa paterna. (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais".

No caso concreto.

A autora, trabalhadora rural, 49 anos de idade no momento da perícia médica, afirma ser portadora de patologia ortopédica, estando incapacitada para o trabalho.

Para demonstrar sua condição de trabalhadora rural a parte autora carrou aos autos os seguintes documentos:

- certidão de casamento dos pais da autora, realizado em 06/10/1956, ocasião em que o genitor foi qualificado como lavrador;

- certidão de casamento da autora, realizado em 26/11/2004, ocasião em que o cônjuge foi qualificado como “administrador de fazendas” e ela “do lar”;
- CTPS com registro de vínculo empregatício, mantido pela autora, em atividade urbana (data de entrada e saída ilegível);
- CTPS do marido, com registros de vínculos mantidos nos anos de 1992; 1993; 1999; 2006 em atividade urbana;
- ficha de matrícula escolar das filhas da autora, no ano de 2000, 2003, 2008 indicando a residência na Fazenda Vale Formoso;
- notas fiscais de aquisição de produtos diversos, em nome da autora e cônjuge, indicando a residência na Fazenda Vale Formoso;
- contrato particular de comodato de pastagens entre o cônjuge, a autora e terceiros, no período de 01/12/2012 a 30/11/2017;
- nota fiscal do produtor e declaração de vacinação de rebanho, em nome do cônjuge, de 2014.

Foram ouvidas três testemunhas que afirmaram que a autora exerce labor rural. Relatam que o marido atualmente trabalha como motorista para a empresa Clealco, mas mora na fazenda.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, a certidão de casamento relacionada serviria como início de prova material, no entanto, o marido da autora está qualificado como administrador de fazenda, não sendo possível enquadrá-lo como segurado especial, que é aquele trabalhador rural que lida direto com a terra.

Observe-se que os documentos acostados aos autos comprovam que a autora, de fato, reside em imóvel rural, porém, não restou configurado o regime de economia familiar, que pressupõe o trabalho dos membros da família, no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, e em colaboração mútua, o que não ficou comprovado no presente feito.

O extrato do CNIS (fls. 117/133 – ID89841071) demonstra que o marido da autora exerceu atividade urbana por longo período (registros a partir 20/03/2006, última remuneração em 03/2015), e está inscrito no sistema de arrecadação Dataprev, como produtor rural, além do que a autora possui registros em atividade urbana, o que descaracteriza o regime de economia familiar.

Dessa forma, não restou comprovado o labor rural, em regime de economia familiar.

Por fim, não há nos autos qualquer documento que indique o labor rural da autora, ou mesmo urbano no momento do surgimento da incapacidade para o trabalho apurado na perícia médica judicial.

Além disso, a prova oral foi genérica e imprecisa quanto aos períodos efetivamente laborados pela autora nas lides rurais.

A aferição da qualidade de segurado na condição de trabalhador rural, desguarnecida da devida contribuição previdenciária, requer um robusto conjunto probatório harmônico e coerente que não se afigura neste feito.

Assim, deve ser mantida a sentença recorrida, que julgou improcedente o pedido.

Ausente a qualidade de segurado, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despiciente a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e, não demonstrado o efetivo labor rural no período necessário, de rigor a manutenção da sentença, por seus próprios fundamentos.

Diante do exposto NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA INDEVIDOS. QUALIDADE DE SEGURADO. EXERCÍCIO DO LABOR RURAL EM PERÍODO ANTERIOR AO INÍCIO DA INCAPACIDADE NÃO DEMONSTRADO.

1. Trata-se de ação visando a concessão de benefício por incapacidade para trabalhador rural.
2. Requisito de qualidade de segurado não preenchido. Ausência de início de prova material em período contemporâneo à eclosão da incapacidade laboral.
3. A prova testemunhal é genérica e imprecisa, e por si só, não tem o condão de demonstrar o labor rural.
4. Aposentadoria por invalidez/Auxílio doença indevidos.
5. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036670-95.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSELI MATEUS DOS SANTOS MOREIRA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ CARLOS MAGRINELLI - SP133058-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036670-95.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSELI MATEUS DOS SANTOS MOREIRA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ CARLOS MAGRINELLI - SP133058-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício previdenciário de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez a trabalhadora rural segurada especial, prevista no artigo 42 e seguintes da Lei 8213/91.

A sentença proferida em 17/01/2017 (fls. 210 ID 89630013) julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder à autora benefício da aposentadoria por invalidez a partir da cessação do benefício, 16/04/2014. Reconheceu a qualidade de segurada da autora no fato de lhe ter sido concedido benefício, além da comprovação do trabalho rural com base na prova testemunhal produzida e nos documentos juntados. Reconheceu ainda que a incapacidade decorreu da progressão das doenças incapacitantes. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Sentença não submetida a reexame necessário.

Apela o INSS, sustentando não ter restado comprovada nos autos a qualidade de segurada especial da autora na data de início da incapacidade, por não ter sido comprovado o trabalho rural mediante início de prova material no período que antecedeu o início da incapacidade. Afirma que o laudo reconheceu padecer a autora de doença congênita (hemiparesia direita), de forma que comprovado o labor rural por meio de prova testemunhal apenas, tendo esta se revelado contraditória ao relato da própria autora de que não trabalhou após seu casamento.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036670-95.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSELI MATEUS DOS SANTOS MOREIRA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ CARLOS MAGRINELLI - SP133058-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (16/04/2014), seu valor aproximado e a data da sentença (17/01/2017), que o valor total da condenação é inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do § 3º do artigo 496 do Código de Processo Civil/2015.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

Acresça-se, também, que será garantida a condição de segurado ao trabalhador rural que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS desde que comprovado o labor mediante ao menos início de prova documental, consoante estabelecido na Súmula nº 149 do STJ.

Também é pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira, bem como da filha solteira residente na casa paterna. (*REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005*)

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No caso concreto.

A autora, nascida em 07/05/1970, propôs a presente ação em 03/06/2014 alegando o agravamento de seqüelas decorrentes de paralisia infantil de que foi acometida na infância, além de problemas de saúde mental que a incapacitaram para o labor como trabalhadora rural segurada especial.

A perícia médica judicial (fls. 159 ID 89630013) ocorrida em 12/08/2015, aos 45 anos de idade, com relato da autora de crises convulsivas e acompanhamento psiquiátrico há aproximados 27 anos, constatou ser a autora portadora de hemiparesia direita, doença congênita caracterizada por perda da força muscular de perna e braço direito que a incapacita para a atividade habitual ou o desempenho de qualquer profissão, além de malformação cerebral por acidentes vasculares na vida intrauterina e traumatismos crânio encefálicos, com incapacidade total e permanente para o labor por ser considerada pessoa portadora de deficiência física. Fixou a data de início da incapacidade e da doença na data do nascimento.

Impõe-se a reforma da sentença para reconhecer a improcedência do pedido inicial.

Nos termos do art. 25, I, da Lei de Benefícios, a parte autora deveria comprovar o exercício de atividade rural nos 12 meses anteriores à situação de incapacidade.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91. A Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei nº 9.985/2000), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O §1º do artigo 11 da Lei nº 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do §7º do artigo acima referido. Por outro lado, o §8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do §9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Nesse sentido, para demonstrar o labor rural admite-se a prova testemunhal, porém, é necessário que venha acompanhada de início razoável de prova documental, conforme preceitua a Súmula de nº 149 do STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)

No caso sob exame, o conjunto probatório não demonstrou o exercício do labor rural na condição de trabalhadora rural segurada especial.

A autora apresentou cópias de sua certidão de casamento, ocorrido em 03/10/1987, cópia da certidão de nascimento do filho, ocorrido em 13/04/1993, nos quais seu cônjuge é qualificado como lavrador.

Juntou ainda cópia da CTPS contendo anotações de vínculos laborais de natureza rural de curto período nos anos de 1988, 1989 e 1992. Apresentou cópia de extrato do CNIS do qual consta a concessão de aposentadoria por invalidez rural ao seu cônjuge em 08/07/1999.

Não houve a juntada de prova documental contemporânea no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo, ocorrido em 10/12/2013, período de carência que permitisse a comprovação do exercício da atividade rural pela autora na qualidade de trabalhadora rural segurada especial.

Frise-se que, ao contrário do afirmado na sentença, não houve a concessão administrativa de benefício por incapacidade à autora, conforme se verifica do extrato do CNIS de fls. 128 – ID 89630013, como que prejudicado o reconhecimento da qualidade de segurada da autora com tal fundamento.

Resulta que o labor rural afirmado pela autora foi comprovado unicamente pela prova testemunhal, insuficiente para a comprovação do trabalho campesino nos termos da Súmula nº 149 do STJ, segundo a qual é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

De rigor seja reconhecida a improcedência do pedido inicial.

Ante o exposto, dou provimento à apelação.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em R\$ 1.000,00 (um mil reais), de acordo com o §8º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO ESPECIAL NÃO COMPROVADA. INVERSÃO DO ÔNUS SUCUMBENCIAL. RECURSO PROVIDO. PEDIDO IMPROCEDENTE.

1. Não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez rural postulada, pois comprovado o labor rural afirmado na inicial unicamente pela prova testemunhal, insuficiente para a comprovação do trabalho campesino nos termos da Súmula nº 149 do STJ, segundo a qual é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

3. Invertido o ônus da sucumbência e condenada a parte autora ao pagamento de honorários de advogado fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), de acordo com o §8º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015. Antecipação de tutela revogada.

3. Apelação do INSS provida. Pedido improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001180-75.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: SILVANI RODRIGUES SANTANA

Advogado do(a) APELANTE: SILMARA GUERRA SUZUKI - SP194451-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001180-75.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: SILVANI RODRIGUES SANTANA

Advogado do(a) APELANTE: SILMARA GUERRA SUZUKI - SP194451-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação em que a autora pleiteia a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez a partir do requerimento administrativo, 10/02/2015.

A sentença proferida em 02/05/2017 julgou improcedente o pedido, reconhecendo que a autora havia perdido a qualidade de segurada na data do requerimento administrativo, assim como à época em que realizados os exames que instruíram a inicial, considerada a data da cessação do último vínculo laboral, em abril/2013, de forma que permaneceu em período de graça até abril/2014. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da atualizado da causa, observada a gratuidade concedida.

Apela a autora, sustentando o preenchimento dos requisitos para a concessão de benefício por incapacidade, tendo em vista ter comprovado o recebimento de seguro-desemprego após a cessação do último vínculo laboral, fazendo jus ao período de graça de 24 meses, conforme previsto no artigo 15, § 2º da Lei de Benefícios, com o que mantinha a qualidade de segurada na data do requerimento.

Sem contrarrazões

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001180-75.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: SILVANI RODRIGUES SANTANA

Advogado do(a) APELANTE: SILMARA GUERRA SUZUKI - SP194451-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Confira-se:

“Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.”

A doutrina e a jurisprudência são pacíficas no sentido de que não flui o período de graça, não perdendo a qualidade de segurado o trabalhador que deixou de contribuir para o RGPS por se encontrar impossibilitado de exercer atividades laborativas em decorrência da sua condição de saúde, e que teve seu benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez cessado indevidamente, ou ainda negada a sua concessão, quando comprovadamente se encontrava incapacitado.

No que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº. 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anoto-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea *a* do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

No caso sob exame, a sentença reconheceu a improcedência do pedido em razão da perda da qualidade de segurada da autora à época do requerimento administrativo e dos exames de imagem que instruíram a inicial, datados de 15/10/2014 e 09/12/2014.

O laudo médico pericial, exame realizado em 26/08/2016 (fls. 61), aos 52 anos de idade, constatou que a autora apresenta patologia relacionada a tendão componente da pata de ganso nos joelhos, osteoartrose nos joelhos, no ombro apresenta esporão subcromial, na coluna hérnia de disco e deformidades no eixo da coluna, conforme exames de RX e ressonância magnética realizados a partir de 09/12/2014, concluindo pela existência de incapacidade total e permanente para o desempenho das atividades laborais habituais, fixada a data de início da incapacidade no ano de 2014.

Verifica-se do extrato do CNIS de fls. 44 que o último vínculo laboral da autora se deu no período de 12/03/2012 a 29/04/2013, na função de auxiliar de produção em indústria de calçados, tendo apresentado requerimento administrativo para concessão de benefício de auxílio-doença em 10/02/2015, que restou indeferido por parecer contrário da perícia médica.

A autora instruiu a inicial com o demonstrativo de fls. 18, apontando o recebimento de seguro desemprego no período de 27/06/2013 a 25/09/2013, como o que faz jus à prorrogação do período de graça por mais doze meses, a teor do § 2º do art. 15 da Lei nº 8.213/91.

Assim, conclui-se que a parte autora manteve a qualidade de segurada até junho de 2015 e apresentava incapacidade laboral no momento do pedido administrativo, 10/02/2015, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez pleiteado, nele fixado o termo inicial do benefício, nos termos da Súmula n. 576 do STJ, do seguinte teor: "Ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida. (Súmula 576, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016)"

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Inverto o ônus da sucumbência e condeno o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O art. 4º, I, da Lei 9.289/96, que dispõe sobre as custas devidas à União, estabelece que as autarquias federais são isentas do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite perante a Justiça Federal.

Entretanto, consoante disposto no § 1º do artigo 1º da mencionada lei, "*rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal.*". Conclui-se, assim, que a isenção de custas nas causas processadas na Justiça Estadual depende de lei local que a preveja.

Nesse passo, verifico que no que se refere às ações que tramitam perante a Justiça Estadual de São Paulo, como *in casu*, a isenção de custas processuais para o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS está assegurada nas Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/03.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADA. EXTENSÃO DO PERÍODO DE GRAÇA. SEGURO-DESEMPREGO. ART.15, § 2º DA Lei nº 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE DEMONSTRADA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. CUSTAS PROCESSUAIS. ESFERA ESTADUAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

1. A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

2. A autora instruiu a inicial com o demonstrativo apontando o recebimento de seguro desemprego no período imediatamente posterior à cessação do último vínculo laboral, com o que faz jus à prorrogação do período de graça por mais doze meses, a teor do § 2º do art. 15 da Lei nº 8.213/91.

3. Demonstrado o preenchimento dos requisitos de qualidade de segurado e carência. Pedido administrativo e início da incapacidade ocorreram enquanto a autora mantinha qualidade de segurada, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez pleiteado, nele fixado o termo inicial do benefício, nos termos da Súmula n. 576 do STJ, do seguinte teor: "Ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida. (Súmula 576, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016)"

4. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

5. Inversão do ônus da sucumbência. Honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015 e Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

6. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000240-13.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIANA FERREIRA SILVA

Advogado do(a) APELADO: EDIMAR CAVALCANTE COSTA - SP260302-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000240-13.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIANA FERREIRA SILVA

Advogado do(a) APELADO: EDIMAR CAVALCANTE COSTA - SP260302-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária aforada em 03/11/2009 por Luciana Ferreira Silva contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que objetiva o restabelecimento do benefício de auxílio doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez a partir da alta médica ocorrida em 05/03/2007.

A sentença proferida em 24/03/2017 julgou procedente o pedido e concedeu à autora o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da cessação do benefício de auxílio-doença, com o pagamento dos valores em atraso acrescidos de correção monetária e juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960/09, condenando o réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença (Súm 111/STJ). Foi determinada a imediata implantação do benefício. Sentença não submetida a reexame necessário.

Apela o INSS, pugnano pela decretação da nulidade da sentença, em razão da coisa julgada proveniente da ação idêntica anteriormente aforada pela autora, processo nº 2009.63.09.002115-8, com curso perante o Juizado Especial Federal de Mogi das Cruzes, na qual reconhecida a improcedência do pedido, por ausência de incapacidade, de forma que acobertada pela coisa julgada material o período anterior a 10/09/2009, pelo que inviável a fixação da data de início do benefício na data da cessação do último auxílio-doença, 05/03/2007. Alega que houve a perda da qualidade de segurada da autora, pois não efetuou qualquer recolhimento após a cessação do benefício de auxílio-doença, como o que não fez jus ao benefício por incapacidade pleiteado, ainda que modificado o estado de saúde após a perícia realizada no JEF, em 06/2009.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000240-13.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIANA FERREIRA SILVA

Advogado do(a) APELADO: EDIMAR CAVALCANTE COSTA - SP260302-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Impõe-se o acolhimento da prejudicial de coisa julgada.

Consoante o disposto no artigo 337, §4º, do Código de Processo Civil: "(...) há coisa julgada quando se repete ação que já foi decidida por decisão transitada em julgado."

A violação à coisa julgada pressupõe a reapreciação de matéria abrangida pelos limites objetivos da coisa julgada material produzida em ação precedente, desde que verificada objetivamente a tripla identidade entre as demandas.

A intangibilidade da coisa julgada assume fóros de garantia constitucional e sua violação importa em ofensa à segurança jurídica, por ofensa à decisão definitiva transitada em julgado anteriormente proferida e relativa à mesma relação jurídica na qual coincidem partes, pedido e causa de pedir, nos termos do art. 301, §§ 1º e 2º, do CPC/73, atual art. 337, §§ 1º e 2º do Código de Processo Civil em vigor.

No caso sob exame, antes de ajuizada a presente ação perante a Comarca de Suzano/SP, o que se deu em 03/11/2009, a autora já havia proposto outra ação perante o Juizado Especial Federal da Subseção Judiciária de Mogi das Cruzes/SP em 26.03.2009, autuada sob nº 2009.63.09.002115-8, com trânsito em julgado em 28/10/2009, na qual postulou igualmente o restabelecimento do mesmo benefício de auxílio-doença e a concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença proferida em 18/09/2009 perante o JEF (fls. 68 – ID 89348379) julgou improcedente o pedido, invocando as conclusões do lado médico pericial, na especialidade de psiquiatria, com base em exame realizado em 29/06/2009, no sentido de não existir incapacidade para o trabalho ou atividade habitual, por não apresentar qualquer transtorno psiquiátrico, sem sintomas típicos de quadro de doença mental.

Do cotejo da causa de pedir deduzida nas ações sucessivamente propostas, verifica-se que a incapacidade laboral nela alegada decorre da mesma incapacidade decorrente de quadro de transtorno mental diagnosticado como psicose não orgânica não especificada (CID – F 29),

Constata-se de plano que a sentença ora recorrida, ao condenar o INSS a conceder benefício por incapacidade a partir da alta médica ocorrida em 05/03/2007, se pronunciou acerca da existência de incapacidade laboral em período que já se encontrava acobertado pela coisa julgada material proferida na primeira ação aforada, com trânsito em julgado em 28/10/2009.

Ao postular o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, a pretensão deduzida na presente ação constitui repetição parcial daquela objeto da primeira ação proposta, pois os pedidos formulados envolvem o pronunciamento acerca dos mesmos fatos já apreciados na ação anterior, em sede de cognição exauriente, na sentença de mérito nela proferida e que produziu coisa julgada material acerca da matéria.

Como se vê, a alegação de agravamento do estado de saúde da autora que permitisse o reconhecimento da causa de pedir diversa da primeira ação envolveria o pronunciamento acerca da existência de incapacidade laboral a partir de 29/10/2009, data, contudo, em que a autora não mais mantinha a qualidade de segurada da Previdência Social.

A condição de segurador (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurador, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Confira-se:

“Art. 15. Mantém a qualidade de segurador, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social."

A doutrina e a jurisprudência são pacíficas no sentido de que não flui o período de graça, não perdendo a qualidade de segurado o trabalhador que deixou de contribuir para o RGPS por se encontrar impossibilitado de exercer atividades laborativas em decorrência da sua condição de saúde, e que teve seu benefício de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez cessado indevidamente, ou ainda negada a sua concessão, quando comprovadamente se encontrava incapacitado.

No que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº. 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

A autora manteve a qualidade de segurada até maio de 2008, considerada a cessação do benefício de auxílio-doença em 05/03/2007.

Assim, não havendo prova da existência de incapacidade laboral quando da perda da qualidade de segurada, resulta inviável a manutenção da sentença recorrida, impondo-se o provimento do recurso e a decretação da improcedência do pedido.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Revogo a antecipação de tutela concedida. A questão referente à eventual devolução dos valores recebidos a este título deverá ser analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso de apelação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUADRO FÁTICO IDÊNTICO. EXISTÊNCIA DE COISA JULGADA PARCIAL. PERÍODO POSTERIOR. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA. RECURSO PROVIDO.

1. Consoante o disposto no artigo 337, §4º, do Código de Processo Civil: "(...) há coisa julgada quando se repete ação que já foi decidida por decisão transitada em julgado."
2. Ao postular o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, a pretensão deduzida na presente ação constitui repetição parcial daquela objeto da primeira ação proposta, pois os pedidos formulados envolvem o pronunciamento acerca dos mesmos fatos já apreciados na ação anterior, em sede de cognição exauriente, na sentença de mérito nela proferida e que produziu coisa julgada material acerca da matéria.
3. A alegação de agravamento do estado de saúde da autora que permitisse o reconhecimento da causa de pedir diversa da primeira ação envolveria o pronunciamento acerca da existência de incapacidade laboral a partir de 29/10/2009, data, contudo, em que a autora não mais mantinha a qualidade de segurada da Previdência Social.
3. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Tutela antecipada revogada.
4. Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001810-46.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ANTONIO MANGABEIRA DA ANUNCIACAO

Advogado do(a) APELADO: KEULLA CABREIRA PORTELA - MS10019-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001810-46.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ANTONIO MANGABEIRA DA ANUNCIACAO

Advogado do(a) APELADO: KEULLA CABREIRA PORTELA - MS10019-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação em que se objetiva a concessão de benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal à pessoa portadora de deficiência.

A sentença, prolatada em 28.11.2016, julgou procedente o pedido inicial e condenou o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS à concessão do benefício assistencial à parte autora conforme dispositivo que ora transcrevo: *"Posto isso, julgo procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento do benefício de prestação continuada, na forma do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93, com implantação desde a data de citação, em 02/09/2009, devendo, por óbvio serem descontados do pagamento todos os meses subsequentes ao mês de dezembro/2009, ocasião em que o instituto, em via administrativa, implantou o benefício ao autor (fls. 231)."*

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS requerendo preliminarmente o reconhecimento da falta de interesse de agir ante a ausência de pedido administrativo e da perda do objeto face à concessão administrativa de benefício assistencial no curso do processo. No mérito, pugna pela improcedência do pedido, alegando para tanto que não restou preenchido o requisito de miserabilidade. Subsidiariamente, pede a reforma da sentença para que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da data do estudo social, e que os critérios de juros e correção monetária sejam fixados de acordo com o art. 1º F da Lei 9494/97 com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo provimento da apelação do INSS.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001810-46.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ANTONIO MANGABEIRA DA ANUNCIACAO

Advogado do(a) APELADO: KEULLA CABREIRA PORTELA - MS10019-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço da apelação do INSS.

Considerando que a sentença se enquadra entre as hipóteses de exceção de submissão ao reexame necessário previstas nos § 3º e 4º do artigo 496 do CPC/2015, restrinjo o julgamento apenas à insurgência recursal.

Rejeito as preliminares arguidas pelo INSS.

Da falta de interesse de agir.

O art. 5º, XXXV, da Constituição, assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito. Contudo, essa garantia fundamental não deixa de trazer em si a exigência da existência de uma lide, justificando a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade e utilidade da intervenção judicial).

Existindo lide (provável ou concreta), é perfeitamente possível o acesso direto à via judicial, sem a necessidade de prévio requerimento na via administrativa.

Contudo, em casos nos quais a lide não está claramente caracterizada, vale dizer, em situações nas quais é potencialmente possível que o cidadão obtenha a satisfação de seu direito perante a própria Administração Pública, é imprescindível o requerimento na via administrativa, justamente para a demonstração da necessidade da intervenção judicial e, portanto, do interesse de agir que compõe as condições da ação. Imprescindível, assim, a existência do que a doutrina processual denomina de fato contrário, a caracterizar a resistência à pretensão do autor.

Deveras, de acordo com o entendimento jurisprudencial adotado por esta Corte Regional, tratando-se de ação de cunho previdenciário, ainda que não se possa condicionar a busca da prestação jurisdicional ao esaurimento da via administrativa, tem-se por razoável exigir que o autor tenha ao menos formulado um pleito administrativo - e recebido resposta negativa - de forma a demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário ante a configuração de uma pretensão resistida.

Conclui-se, assim, pela aplicação aos segurados da exigência de prévia provocação da instância administrativa para obtenção do benefício e, somente diante de sua resistência, viabilizar a propositura de ação judicial.

Aliás, é nesse sentido a decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 631.240/MG, com repercussão geral reconhecida:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.
2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esaurimento das vias administrativas.
3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.
4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.

5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.

6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.

7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.

8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.

9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 10/11/2014)

Contudo, nas ações ajuizadas em data anterior à essa decisão, há que se observar as regras de transição nele estabelecidas.

No caso, o feito foi ajuizado em 06.08.2009, data anterior ao julgamento do paradigma de repercussão geral. O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, citado em 02.09.2009, apresentou contestação, o que, consoante a modulação de efeitos ali consignada, caracteriza o interesse de agir consubstanciado na resistência à lide.

Ademais, verifica-se que o feito se encontra sentenciado com análise de mérito, tendo sido julgada procedente a pretensão do autor com a concessão do benefício pretendido. Desta forma, ainda que não tenha havido o requerimento administrativo prévio, que em um primeiro momento poderia se caracterizar como um impeditivo para o prosseguimento do feito, nesta fase processual não se mostra aceitável a sua exigência, posto que mais do que constituída a lide, já foi declarado o direito.

Da perda do objeto.

Nota-se que o feito foi ajuizado em 06.08.2009 e que o benefício assistencial foi concedido administrativamente em 03.12.2009, pelo que remanesce o interesse processual, ante a necessidade de apurar-se a existência parcelas devidas entre o ajuizamento da ação e a concessão administrativa do benefício.

Passo ao exame do mérito.

O benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Para efeito de concessão do benefício assistencial, considera-se pessoa portadora de deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo, no mínimo de dois anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (Lei 12.470/2011, art. 3º).

O artigo 20, § 3º da Lei 8742/93 considera incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011).

A constitucionalidade dessa norma foi questionada na ADI 1.232-1/DF, tendo o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidido pela improcedência do pedido, ao fundamento que a fixação da renda per capita no patamar de ¼ do salário mínimo sugere a presunção absoluta de pobreza. Concluiu, contudo, que não é a única forma suscetível de se aferir a situação econômica da família do idoso ou portador de deficiência.

Posteriormente, a Corte Suprema enfrentou novamente a questão no âmbito da Reclamação 4374 - PE que, julgada em 18/04/2013, reconhecendo a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do § 3º, art. 20 da Lei 8.742/1993, decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

Restou decidido que a norma é inconstitucional naquilo que não disciplinou, não tendo sido reconhecida a incidência taxativa de qualquer critério para aferição da hipossuficiência, cabendo ao legislador fixar novos parâmetros e redefinir a política pública do benefício assistencial a fim de suprimir o vício apontado.

Desta forma, até que o assunto seja disciplinado, é necessário reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência, é através da própria natureza de seus males, de seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

Não há como enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar, nem tampouco entender que aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo fazem jus obrigatoriamente ao benefício assistencial ou que aqueles que tenham renda superior não o façam.

Com relação ao cálculo da renda per capita em si, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo REsp 1.355.052/SP, em conformidade com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no RE 580.963/PR, definiu que a se aplica, por analogia, a regra do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), a pedido de benefício assistencial formulado por pessoa com deficiência, a fim de que qualquer benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado na sua aferição.

Por fim, entende-se por família, para fins de verificação da renda per capita, nos termos do §1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.435/2011, o conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Contudo, em que pese a princípio os filhos casados ou que não coabitam sob o mesmo teto não integrem o núcleo familiar para fins de aferição de renda per capita, nos termos da legislação específica, não se pode perder de vista que o artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido quando o idoso ou deficiente não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido pela família. Por sua vez, a regra do artigo 229 da Lei Maior dispõe que os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade, premissa também assentada nos artigos 1694 a 1697 da lei Civil.

Depreende-se assim que o dever de sustento do Estado é subsidiário, não afastando a obrigação da família de prestar a assistência, pelo que, como já dito, o artigo 20, § 3º, da LOAS não pode ser interpretado de forma isolada na apuração da miserabilidade.

Tecidas tais considerações, no caso dos autos a sentença de primeiro grau julgou procedente o pedido com base nos elementos contidos no estudo social, produzido pelo perito do Juízo, tendo se convencido restarem configuradas as condições necessárias para a concessão do benefício. Confira-se:

"No caso, restou comprovado, por meio do laudo pericial médico e do estudo social, que o autor não detém condições para o exercício do trabalho regular; pois é portador de doenças crônicas, além de não ter nenhuma qualificação profissional que pudesse levá-lo à inserção no mercado de trabalho. O benefício da prestação continuada, inserido em nossa Carta Política de 1988, tem como principal escopo a minimização das diferenças sociais, das quais são, principalmente, acometidos os deficientes físicos e os idosos. Desta feita, somado aos laudos técnicos favoráveis à concessão do benefício, percebe-se pelas provas dos autos que o autor não possui a menor condição de prover o seu sustento, necessitando habitualmente da ajuda de seus filhos (fls. 215)."

Por sua vez, o estudo social (ID 1840532 – pág. 45/48), elaborado em 12.03.2015, revela que a parte autora reside com sua esposa e uma filha na fazenda onde filho trabalha. Trata-se de construção de alvenaria, com três quartos, sala, cozinha, despensa, banheiro, área de serviço e varanda. O filho mora com sua esposa em outro imóvel, localizado a poucos metros da casa do autor.

Informa que a renda da casa advém do benefício assistencial que o autor recebe no importe de um salário mínimo (R\$ 788,00), e que o filho do autor recebe salário no valor de R\$ 1.300,00.

Relataram que não pagam pela habitação, nem pelo consumo de água e luz, mas estão preocupados pois o filho está de aviso prévio e precisarão se mudar.

A Expert emitiu parecer apontando a existência de vulnerabilidade socioeconômica ante a incapacidade laboral do autor, e a falta de políticas públicas para eventual reinserção do mercado de trabalho.

Da leitura do laudo social extrai-se que o grupo vive em imóvel cedido por empregador do filho do autor, e assim a condição de desemprego leva necessariamente a ausência de abrigo para a família. A falta de rendimento e de moradia demonstra a existência de situação de extrema fragilidade, que aliada às precárias condições de saúde do autor e ao baixo nível de escolaridade do grupo demonstram a existência de hipossuficiência/miserabilidade.

Vale a pena observar que em 02.12.2009 houve concessão administrativa do benefício assistencial, o que indica que naquele momento o autor preenchia os requisitos necessários para a concessão da benesse.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e, demonstrada a vulnerabilidade socioeconômica e hipossuficiência da parte autora, de rigor a manutenção da sentença de procedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Quanto ao termo inicial da benesse, é firme a jurisprudência no sentido de o termo inicial do benefício assistencial deve ser fixado na data do seu pedido administrativo e, na sua ausência, na data da citação.

Nesta seara, ausente o requerimento administrativo, o termo inicial do benefício assistencial concedido neste feito deve ser mantido na data da citação.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (*AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ*), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Diante do exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, rejeito as preliminares arguidas pelo INSS e, no mérito, NEGOU PROVIMENTO à sua apelação, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001810-46.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ANTONIO MANGABEIRA DA ANUNCIACAO

Advogado do(a) APELADO: KEULLA CABREIRA PORTELA - MS10019-A

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINARES REJEITADAS. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. PERDA DO OBJETO. INOCORRÊNCIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. HIPOSSUFICIÊNCIA/MISERABILIDADE. REQUISITO PREENCHIDO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Preliminar de falta de interesse de agir rejeitada. O Instituto Nacional do Seguro Social – INSS apresentou contestação, o que caracteriza o interesse de agir consubstanciado na resistência à lide. RE 631.240/MG. Acrescenta-se que o feito se encontra sentenciado com análise de mérito, tendo sido julgada procedente a pretensão da parte autora com a concessão do benefício pretendido. Incabível a exigência do prévio requerimento administrativo nesta fase processual, posto que mais do que constituída a lide e já foi declarado o direito.
2. Preliminar de perda de objeto da ação rejeitada. A concessão administrativa do benefício no curso do processo não constitui perda do objeto ante a necessidade de averiguar-se o direito a parcelas anteriores à concessão administrativa.
3. O benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
4. Requisito de miserabilidade/hipossuficiência preenchido. Laudo social indica que a parte autora encontra-se sem condições de suprir suas necessidades básicas ou de tê-las supridas por sua família.
5. Termo inicial do benefício mantido na data da citação. Precedentes STJ.
6. Critérios de atualização do débito corrigidos de ofício.
7. Sentença corrigida de ofício. Preliminares rejeitadas. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito rejeitar as questões preliminares arguidas pelo INSS e no mérito negar provimento à sua apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5147210-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADRIANA DA SILVA NASCIMENTO

Advogados do(a) APELADO: MAYARA MARIOTTO MORAES SOUZA - SP364256-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5147210-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADRIANA DA SILVA NASCIMENTO

Advogados do(a) APELADO: MAYARA MARIOTTO MORAES SOUZA - SP364256-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, previstos nos artigos 42 e 59/63 da Lei 8.213/91.

A sentença prolatada em 28.11.2019 julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença a partir da data do requerimento administrativo (04.05.2018), cujas parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora na forma prevista no Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

Dispensado o reexame necessário.

Apela o INSS requerendo a reforma da sentença no tocante à DIB, que entende deva ser fixada na data da juntada do laudo pericial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5147210-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADRIANA DA SILVA NASCIMENTO

Advogados do(a) APELADO: MAYARA MARIOTTO MORAES SOUZA - SP364256-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Verifico que a matéria impugnada pelo INSS se limita à fixação da DIB, restando, portanto, incontroversas as questões atinentes à qualidade de segurado, à carência e à existência de incapacidade, limitando-se o julgamento apenas à insurgência recursal.

O E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.

No mesmo sentido o teor da Súmula nº 576 daquela C. Corte Superior: "Ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida. (Súmula 576, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016)"

Afasta-se, assim, a possibilidade de fixação do início do gozo do benefício na data em que realizado o laudo pericial judicial que constata a incapacidade, eis que tal ato constitui apenas prova produzida em juízo com o objetivo de constatar uma situação fática preexistente, não tendo, a princípio, o condão de estabelecer o termo a quo da benesse.

Desta feita, comprovada a existência de incapacidade e havendo requerimento administrativo, correta a sentença que fixou o termo inicial naquela data (04/05/2018 - ID 122875822).

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado devidos pelo INSS, no montante de 2% do valor já fixado na sentença de primeiro grau.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5147210-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADRIANA DA SILVA NASCIMENTO

Advogados do(a) APELADO: MAYARA MARIOTTO MORAES SOUZA - SP364256-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. DIB NA DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RESP Nº 1.369.165/SP. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Havendo requerimento administrativo, correta a sentença que fixou o termo em tal data. REsp 1.369.165/SP e Súmula nº 576 do C. Superior Tribunal de Justiça.
2. O laudo pericial judicial que constata a incapacidade constitui apenas prova judicial com o objetivo de constatar uma situação fática preexistente, não tendo, a princípio, o condão de estabelecer o termo a quo do benefício.
3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
4. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5037720-37.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GONCALO DONIZETTI DE LIMA JUNIOR

Advogados do(a) APELADO: DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA - SP196581-N, NATALIA TANI MORAIS - SP361237-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5037720-37.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GONCALO DONIZETTI DE LIMA JUNIOR

Advogados do(a) APELADO: DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA - SP196581-N, NATALIA TANI MORAIS - SP361237-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação em que se objetiva a concessão de benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal à pessoa portadora de deficiência.

A sentença, prolatada em 07.05.2018, julgou procedente o pedido inicial e condenou o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS à concessão do benefício à parte autora conforme dispositivo que ora transcrevo: “*Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido, resolvendo o mérito da ação nos termos do artigo 487, inciso I, CPC/15, para condenar o Réu a pagar ao Autor o benefício assistencial de prestação continuada (CF, 207, V c.c. art. 20 da Lei 8.742/93), no valor de 01 (um) salário mínimo, desde 10/11/2014 (data da cessação administrativa) fls. 07/08), observada a prescrição quinquenal. O Réu deverá pagar as prestações atrasadas em uma única parcela, corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos e acrescidas de juros de mora a partir da citação, observando-se, quanto a estes, o índice aplicado à caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09). No que tange à correção monetária, o artigo 5º da Lei 11.960/09 foi declarado parcialmente inconstitucional, por arrastamento, no julgamento da ADI 4.357/DF pelo STF, não mais prevalecendo a TR como índice de atualização dos débitos fazendários. Assim, devem ser aplicados ao caso em exame os artigos 41-A da Lei 8.213/91, acrescentado pela Lei 11.430/2006, e 175 do Decreto 3.048/1999, com a redação dada pelo Decreto 6.722/2008, utilizando-se o INPC para correção das parcelas em atraso. O Réu é isento de custas nos termos das Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/03. Tratando-se de sentença ilíquida, os honorários deverão incidir sobre o montante das parcelas em atraso, no percentual de 10% (art. 85, §3º c/c Súmula 111 do STJ). P.R.I.”*

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS requerendo preliminarmente a suspensão da tutela. No mérito, requer a reforma da sentença ao fundamento que não restaram comprovados os requisitos de deficiência de longo prazo e de miserabilidade da parte autora a amparar a concessão do benefício, consoante disposto no §2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011. Subsidiariamente, pleiteia a reforma da sentença no tocante aos critérios de juros e correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GONCALO DONIZETTI DE LIMA JUNIOR

Advogados do(a) APELADO: DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA - SP196581-N, NATALIA TANI MORAIS - SP361237-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (10.11.2014), seu valor e a data da sentença (07.05.2018), que o valor total a condenação será inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015.

Afinal, o valor que superaria a remessa oficial é equivalente a 14 anos de benefícios calculados no valor máximo, o que certamente não será o caso dos autos.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

Considerando que a sentença se enquadra entre as hipóteses de exceção de submissão ao reexame necessário previstas nos § 3º e 4º do artigo 496 do CPC/2015, restrinjo o julgamento apenas à insurgência recursal.

O benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Para efeito de concessão do benefício assistencial, considera-se pessoa portadora de deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo, no mínimo de dois anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (Lei 12.470/2011, art. 3º).

A respeito, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula nº 29, que institui: "Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento."

No tocante ao requisito da miserabilidade, o artigo 20, § 3º da Lei 8742/93 considera incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011).

A constitucionalidade dessa norma foi questionada na ADI 1.232-1/DF, tendo o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidido pela improcedência do pedido, ao fundamento que a fixação da renda *per capita* no patamar de ¼ do salário mínimo sugere a presunção absoluta de pobreza. Concluiu, contudo, que não é a única forma suscetível de se aferir a situação econômica da família do idoso ou portador de deficiência.

Posteriormente, a Corte Suprema enfrentou novamente a questão no âmbito da Reclamação 4374 - PE que, julgada em 18/04/2013, reconhecendo a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do § 3º, art. 20 da Lei 8.742/1993, decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

Restou decidido que a norma é inconstitucional naquilo que não disciplinou, não tendo sido reconhecida a incidência taxativa de qualquer critério para aferição da hipossuficiência, cabendo ao legislador fixar novos parâmetros e redefinir a política pública do benefício assistencial a fim de suprimir o vício apontado.

Desta forma, até que o assunto seja disciplinado, é necessário reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência, é através da própria natureza de seus males, de seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

Não há como enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar, nem tampouco entender que aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo fazem jus obrigatoriamente ao benefício assistencial ou que aqueles que tenham renda superior não o façam.

Com relação ao cálculo da renda *per capita* em si, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo *REsp* 1.355.052/SP, em conformidade com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal na *RE* 580.963/PR, definiu que a se aplica, por analogia, a regra do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), a pedido de benefício assistencial formulado por pessoa com deficiência, a fim de que qualquer benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado na sua aferição.

Por fim, entende-se por família, para fins de verificação da renda *per capita*, nos termos do §1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.435/2011, o conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Contudo, em que pese a princípio os filhos casados ou que não coabitam sob o mesmo teto não integrem o núcleo familiar para fins de aferição de renda *per capita*, nos termos da legislação específica, não se pode perder de vista que o artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido quando o idoso ou deficiente não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido pela família. Por sua vez, a regra do artigo 229 da Lei Maior dispõe que os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade, premissa também assentada nos artigos 1694 a 1697 da lei Civil.

Depreende-se assim que o dever de sustento do Estado é subsidiário, não afastando a obrigação da família de prestar a assistência, pelo que, como já dito, o artigo 20, § 3º, da LOAS não pode ser interpretado de forma isolada na apuração da miserabilidade.

Tecidas tais considerações, no caso dos autos a sentença de primeiro grau julgou procedente o pedido com base nos elementos contidos no estudo social, produzido por perito do Juízo, tendo se convencido restar configurada a condição de miserabilidade necessária para a concessão do benefício.

Confira-se:

"A períta afirmou (fls. 51): "Portanto a patologia caracteriza incapacidade parcial e permanente. A realização de esforços físicos caracterizando deficiente físico. (Para atividade de trabalhador rural)". Diante do laudo e também das demais provas produzidas, infere-se que o Autor faz jus ao recebimento do benefício aqui pleiteado. A Lei Orgânica da Assistência Social Loas, tem por objetivo prestar auxílio social, concedendo um alento à população que vive em estado de miserabilidade e assim como neste caso, deficiente. O juiz não é vinculado ao laudo apresentado por força do princípio do livre convencimento motivado (...)(grifo nosso). Embora o juiz não seja restrito ao resultado do laudo pericial é nítido que o conteúdo probatório juntado comprova a deficiência do Autor, considerando os documentos juntados ao longo do processo e ainda confirmado pelo Autor que não consegue laborar como rural, pois sua deficiência, ainda que parcial, o faz lento e este acaba perdendo o emprego, atentando-se para o fato que o Autor é semianalfabeto, portanto, difícil encontrar um outro trabalho que seja adequado às suas condições. Conclui-se então que o Autor não tem condição de participar de maneira plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as outras pessoas. Quanto à condição de miserabilidade, constam do relatório de Estudo Social as seguintes informações: o Autor reside em casa alugada com ambos genitores por não ter condição de manter-se sozinho visto que não possui fonte de renda, o Autor é solteiro e tem uma filha de 8 anos de idade, tendo dificuldade em pagar pensão pois não tem renda, sendo que já chegou a ser preso por falta de pagamento da pensão. A casa na qual vive com os genitores é alugada e a fonte de renda é a aposentadoria do pai, a casa possui cômodos pequenos e precária estrutura de acomodação. Sobre os móveis o estudo social constatou: "A mobília e os equipamentos domésticos que guardam na residência são muito simples, insuficientes, precários e desgastados, não apresentando condições satisfatórias de uso, conservação e acomodação ao núcleo familiar" (fls. 97). Observado o conteúdo do laudo social em consonância com conjunto probatório, nota-se a necessidade do Autor em ser contemplado com o benefício assistencial."

O laudo médico pericial, elaborado em 18.01.2017 (ID 5228445), revela que o autor, com 38 anos de idade, é portador de sequelas de poliomielite, concluindo que: "**CONCLUSÃO SOBRE A INCAPACIDADE:** Considera-se deficiente motor todo o indivíduo que seja portador de deficiência motora, de caráter permanente, ao nível dos membros superiores ou inferiores, de grau igual ou superior a 60% (avaliada pela Tabela Nacional de Incapacidades, aprovada pelo decreto de lei nº 341/93, 30 de Setembro). Para além disso, para ser titular deste nome, é necessário que essa deficiência dificulte, comprovadamente, a locomoção na via pública sem auxílio de outrem ou recurso a meios de compensação, bem como o acesso ou utilização dos transportes públicos. Incapacidade - uma redução efetiva e acentuada da capacidade de integração social, com necessidade de equipamentos, adaptações, meios ou recursos especiais para que a pessoa portadora de deficiência possa receber ou transmitir informações necessárias ao seu bem-estar pessoal e ao desempenho de função ou atividade a ser exercida. Sendo o Autor portador de deficiência física. Portanto a patologia caracteriza incapacidade parcial e permanente. A realização de esforços físicos caracterizando deficiente físico. (Para atividade de trabalhador rural)."

Em que pese a existência de capacidade laboral residual, da leitura dos autos extrai-se que o autor possui baixo grau de escolaridade, e tem à sua disposição somente atividades de esforço físico, para as quais não se encontra apto, estando caracterizada a existência de deficiência/impedimento de longo prazo, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.

Todavia, não restou comprovada a existência de miserabilidade.

O estudo social (ID 5228463), elaborado em 27.11.2017, revela que o autor reside com seus pais em imóvel alugado, com quarto, sala, cozinha, lavanderia e garagem em precárias condições de estrutura e conservação.

Informa que a renda da casa advém da aposentadoria do pai do autor no valor de R\$ 844,00.

Relata despesa com aluguel no valor de R\$ 400,00.

Observo, que embora tenham reportado rendimento de R\$ 844,00, o extrato do sistema PLENUS/CNIS ID 5228484 – pag. 26 informa que o valor da aposentadoria do genitor do autor, concedida em 22.08.2016, é de R\$ 1.066,64 (06/2017), importância superior ao salário mínimo vigente à época (R\$ 937,00).

O extrato do sistema CNIS ID 5228486 – pag. 1/7, indica que o pai do autor manteve vínculo de trabalho formal de 22.02.2008 a 15.10.2017, com salário de contribuição de R\$ 1.066,34 em 11/2017. Nota-se ainda que manteve vínculo de trabalho nos períodos de 25.01.2018 a 25.02.2018 e 27.02.2018 a 06.04.2018.

Por fim, em consulta ao sistema informatizado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, verifica-se que a genitora do autor, por determinação judicial transitada em julgado (10000461-64.2017.8.26.0452 – Foro de Piraju) recebe benefício assistencial para idosos.

Não há relato de gastos extraordinários com alimentação especial ou necessidade de aporte financeiro para tratamento médico.

Em que pese a existência de eventuais dificuldades financeiras, não há evidências/relatos de que as necessidades básicas do autor não estejam sendo supridas. Nesse sentido, observo que o grupo com rendimento formal oriundos de benefícios previdenciários e assistenciais, o que, a princípio, afasta a existência de vulnerabilidade socioeconômica.

Ressalto que o benefício assistencial não se destina a complementar o orçamento doméstico, mas sim prover aqueles que se encontram em efetivo estado de necessidade.

Conclui-se, desta forma, que as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da impossibilidade de sustento, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993, e, portanto, ausente o requisito de miserabilidade, inviável a concessão do benefício assistencial.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Por fim, revogo a tutela antecipada. Esclareço, todavia, que tratando-se de benefício assistencial, entendo indevida a devolução dos valores indevidamente pagos a esse título, não se aplicando ao caso o entendimento firmado pelo STJ no REsp nº 1401560/MT, referente apenas aos benefícios previdenciários.

Diante do exposto, não conheço da remessa necessária, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS e, conseqüentemente, revogo a antecipação da tutela concedida na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5037720-37.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GONCALO DONIZETTI DE LIMA JUNIOR

Advogados do(a) APELADO: DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA - SP196581-N, NATALIA TANI MORAIS - SP361237-N

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. HIPOSSUFICIÊNCIA/MISERABILIDADE NÃO DEMONSTRADA. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. TUTELA REVOGADA.

1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.
2. O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.
3. Requisito de miserabilidade/hipossuficiência não preenchido. Laudo social indica que a parte autora encontra-se amparado pela família e não há evidência de que suas necessidades básicas não estejam sendo supridas. O benefício assistencial não se presta a complementação de renda.
4. Benefício assistencial indevido.
5. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese do §3º do artigo 98 do CPC/2015.
6. Tutela antecipada revogada. Desnecessária a devolução dos valores. Inaplicabilidade do decidido no REsp nº 1401560/MT aos benefícios assistenciais.
7. Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040830-78.2012.4.03.6301

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SOLANGE DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO BONIVAL CAMARGO - SP29771

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040830-78.2012.4.03.6301

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SOLANGE DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO BONIVAL CAMARGO - SP29771

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, objetivando a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte em decorrência do óbito de seu marido, Izildo de Souza, ocorrido em 16/11/2010.

A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício à autora a partir da data do óbito (16/11/2010), e ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal. Condenou o réu, também, ao pagamento dos honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, considerado como termo final desta a data da sentença, nos termos da Súmula n. 111 do C. STJ.

Foi determinada, ainda, em sede de antecipação de tutela, a implantação imediata do benefício.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS requerendo, preliminarmente, a revogação da tutela antecipada e o conhecimento do reexame necessário. No mérito sustenta, em síntese, que não restou comprovada a qualidade de segurado *de cujus* sendo indevido o benefício pretendido. Subsidiariamente, requer a aplicação do art. 1º - F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009 quanto aos juros de mora e à correção monetária, bem como a redução do montante arbitrado a título de honorários advocatícios.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040830-78.2012.4.03.6301

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SOLANGE DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO BONIVAL CAMARGO - SP29771

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, concheço do recurso de apelação.

PRELIMINARES

Rejeito a preliminar aventada pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, posto que é plenamente possível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial. Precedentes (STF, Rel 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60; STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592).

Nos termos do artigo 300 do Código de Processo Civil/2015, vigente à época da sentença, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que evidenciada a prova do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

No caso, conforme avaliação do Juízo *a quo*, restaram configurados os requisitos autorizadores da concessão do benefício, pelo que mantenho seus efeitos.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (16/11/2010), seu valor aproximado e a data da sentença (03/07/2017), que o valor total da condenação é inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015.

Afinal, o valor que superaria a remessa oficial é equivalente a 14 anos de benefícios calculados no valor máximo, o que certamente não será o caso dos autos.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Passo ao exame do mérito.

MÉRITO

Os requisitos a serem observados para concessão da pensão por morte estão previstos nos artigos 74 a 79 da Lei nº 8.213/91, sendo necessária a comprovação, cumulativamente: a) do óbito ou morte presumida da pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa) da Previdência Social; b) da existência de beneficiário dependente do *de cuius*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; c) da qualidade de segurado do falecido.

A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.110.565 SE, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, fixou que o deferimento do benefício de pensão por morte está vinculado ao cumprimento da condição de segurado do falecido, salvo na hipótese prevista na Súmula 461/STJ: “*É devida a pensão por morte aos dependentes do segurado que, apesar de ter perdido essa qualidade, preencheu os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria até a data do seu óbito*”.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária.

Por sua vez, o §4º desse dispositivo legal estabelece que haverá a perda da qualidade de segurado no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independentemente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anoto-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea *a* do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Nesse passo, importa consignar que a redação original do inciso I do artigo 26 da Lei de Benefícios, bem como aquela que lhe foi dada pela Lei nº 9.786/99, mantida pela Lei nº 13.135/2015, dispensa o cumprimento de carência para fins de concessão do benefício de pensão por morte.

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16 *in verbis*:

“*Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.”

Por sua vez, o §4º desse mesmo artigo estabelece que “*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.*”

Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cuius* que reúnam condições previstas nos artigos 77 da Lei nº 8.213/91, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/91).

A dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Interpretação abrangente do teor da Súmula 229, do extinto E. TRF.

Nesse sentido, também não impede a concessão do benefício em tela o fato de o dependente receber aposentadoria, pois o art. 124 da Lei nº 8.213/91 não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria, quando presentes os requisitos legais. Nega, apenas, a acumulação de mais de uma pensão, deixada por cônjuge ou companheiro, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Caso concreto

Comprovado o óbito de Izildo de Souza em 16/11/2010.

Verifico que a matéria impugnada pelo INSS se limita à qualidade de segurado do *de cuius*, restando, portanto, incontestadas as questões atinentes à dependência econômica dos autores, limitando-se o julgamento apenas à insurgência recursal.

O Instituto Nacional do Seguro Social – INSS constatou que a última contribuição previdenciária do falecido ocorreu em 10/2008, razão pela qual alega falta da qualidade de segurado do *de cuius* para concessão do benefício.

No entanto, verifica-se na consulta ao CNIS, bem como nas contagens de tempo de serviço efetuadas pelo INSS e pela Contadoria do Juizado Especial Federal o recolhimento de mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

O falecido se manteve filiado à Previdência Social no período de 19/01/1976 a 15/04/1998, quando perdeu a qualidade de segurado. Em 12/08/2008 voltou a se filiar ao Sistema Previdenciário, sendo o último recolhimento previdenciário efetuado referente à competência de 10/2008. Sendo assim, contando o falecido com mais de 120 contribuições ininterruptas, o período de graça, com extensão prevista no §1º do art. 15 da Lei n. 8.213/91, permaneceu até 15/12/2010, mantendo o *de cuius* a qualidade de segurado à época do óbito.

Ressalte-se que a prorrogação do período de graça para 24 meses nos termos do art. 15, §1º da Lei n. 8.213/91 é situação que se incorpora ao patrimônio jurídico do segurado, podendo ser exercida a qualquer tempo, mesmo após uma interrupção que venha resultar na perda da condição de segurado.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. SEGURO-DESEMPREGO. RECOLHIMENTO DE MAIS DE 120 CONTRIBUIÇÕES MENSIS. INCORPORAÇÃO AO PATRIMÔNIO JURÍDICO. PRORROGAÇÃO DO PERÍODO DE "GRAÇA". ART. 15, II, §§1º E 2º; DA LEI N. 8.213/91.

I - Aplica-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

II - Ante a comprovação de união estável entre a demandante e o falecido, há que se reconhecer a condição de dependente desta, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei n° 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

III - Configurada a situação de desemprego, faz jus o finado à prorrogação por mais 12 meses do período de "graça", nos termos do art. 15, §2º, da Lei n° 8.213/91.

IV - O de cuius contava com mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarretasse a perda da qualidade de segurado, sendo-lhe aplicável também a extensão do período de "graça" previsto no art. 15, §1º, da Lei n. 8.213/91.

V - O direito à extensão do período de "graça", fundada no §1º do art. 15 da Lei n. 8.213/91, incorporou-se ao patrimônio jurídico do de cuius, de modo que ele poderia se valer de tal prerrogativa para situações futuras, mesmo que viesse a perder a qualidade de segurado em algum momento.

VI - Considerando que o termo final do último vínculo empregatício do falecido deu-se em março de 2011, e levando em conta ainda a prorrogação da manutenção da qualidade de segurado por mais 36 meses (art. 15, II, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91), é de se reconhecer que o evento morte (14.12.2013) se deu durante o período de "graça", não havendo que se falar em perda da qualidade de segurado no momento do óbito.

VII - Apelação do réu e remessa oficial, tida por interposta, improvidas.

(TRF/3ª Região, Apelação Cível nº 0004792-27.2014.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, Décima Turma, v.u.; D.E. DATA: 16/02/2017)

Desse modo, diante do conjunto probatório, restou comprovada a qualidade de segurado do *de cuius* de modo a preencher os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte à autora.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11º do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Ante o exposto, de ofício, fixo os critérios de atualização do débito, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.

2. É plenamente possível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial.

3. O benefício de pensão por morte está disciplinado nos artigos 74 a 79 da Lei nº 8.213/91, sendo requisitos para sua concessão a qualidade de segurado do *de cuius* e a comprovação de dependência do pretense beneficiário.

4. Conjunto probatório suficiente à comprovação da qualidade de segurado do falecido de modo a preencher os requisitos para concessão do benefício de pensão por morte aos autores.

5. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20/09/2017, Relator Ministro Luiz Fux. Correção de ofício.

6. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11º, Código de Processo Civil 2015.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0020910-09.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JOAQUIM CARLOS MUNIZ

Advogado do(a) APELANTE: LUAN LUIZ BATISTA DA SILVA - SP356453-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0020910-09.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JOAQUIM CARLOS MUNIZ

Advogado do(a) APELANTE: LUAN LUIZ BATISTA DA SILVA - SP356453-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que, em ação previdenciária, julgou improcedente o pedido de revisão do benefício, mediante o reajustamento da benesse de acordo com os índices indicados na inicial, notadamente os percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23% referentes aos meses de dezembro/1998, dezembro/2003 e janeiro/2004, respectivamente.

Inconformada, a parte autora apela e requer a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0020910-09.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JOAQUIM CARLOS MUNIZ

Advogado do(a) APELANTE: LUAN LUIZ BATISTA DA SILVA - SP356453-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Passo ao exame do mérito:

O pedido de incidência dos indexadores apontados na inicial para reajustamento do benefício não tem fundamento legal.

Considerando o caso em tela, dispõe o artigo 201, § 4º, da Constituição Federal:

"Artigo 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da Lei, a:

§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em Lei".

A preservação do valor real dos benefícios previdenciários, prevista no aludido dispositivo legal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.

Posteriormente, a Lei 8.542/92 dispôs *in verbis*:

"Art 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.

Art. 10º - A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior".

No entanto, a Lei 8.700/93 alterou a redação da norma anteriormente descrita, ficando os reajustes disciplinados da seguinte maneira:

"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.

II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§ 1º - São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro".

Os reajustes quadrimestrais foram mantidos e os índices mensais excedentes a 10% (dez por cento) do IRSM foram aplicados na forma de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.

Dessa feita, não há como entender que houve redução do valor real do benefício, pois não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas, apenas, um percentual de antecipação.

Com a edição da Lei 8.880/94, todos os benefícios foram convertidos em URV (Unidade Real de Valor), em 1º de março de 1994, e para a atualização monetária passou a ser utilizado o índice do IPC-i, conforme determinação prevista no artigo 29 de apontado diploma legislativo.

Sobreveio a Medida Provisória nº 1.415/96, que consagrou o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI como indexador oficial dos benefícios previdenciários e foi convertida na Lei 9.711/98, que assim previa:

"Art. 2º - Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."

Anoto-se que a MP nº 1.572-1/97 indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005, foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35%, respectivamente (MP's ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05).

Observe-se que os índices retro mencionados, previstos para reajuste dos benefícios a partir de junho de 1997, não são aleatórios, porque equivalentes ao INPC, dos respectivos períodos.

E esclareça-se, ainda, que a MP nº 316, de 11/08/2006, convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, deu nova redação à Lei nº 8.213/91, que passou a vigorar acrescida do artigo 41-A, tendo sido revogado o artigo 41. A partir de então, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC foi estabelecido como indexador para disciplinar os reajustamentos dos benefícios:

"Art. 41-A. O valor dos benefícios em manutenção será reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, apurado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE."

No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios constitucionais da preservação do valor real (artigo 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (artigo 194, inciso IV), o E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o artigo 41, II, da Lei n. 8.213/91 e suas alterações posteriores não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/4/2006, pág. 53).

Na mesma esteira, o Plenário da Corte Suprema declarou a constitucionalidade dos artigos 12 e 13 da Lei n. 9.711/98; dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 4º, da Lei n. 9.971/2000; da MP n. 2.187-13, de 24/8/2001, e do art. 1º do Decreto n. 3.826/01, que, respectivamente, estabeleceram os reajustes dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001 (RE 376.846-8/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02/4/2004, pág. 13).

Uma vez fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária, cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade do benefício e ao princípio da preservação do valor real.

Conclui-se, pois, que o pedido de aplicação de qualquer outro índice, que não os supracitados, carece de amparo legal, à míngua de norma regulamentadora nesse sentido, descabendo, ao Judiciário, substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles legalmente previstos.

Saliente-se que, ao decidir pelo melhor índice para os reajustes, o legislador deve observar, simultaneamente, os mandamentos constitucionais contidos nos parágrafos do artigo 201, bem como no seu *caput*, razão pela qual os critérios de correção dos benefícios previdenciários devem refletir tanto a irredutibilidade e a manutenção do seu real valor, quanto o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

Ademais, verifica-se que o disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

Assim, não há correlação entre o valor dos benefícios e a fixação dos novos tetos constitucionais, tendo em vista que as Emendas nº 20/1998 e 41/2003 não instituíram um novo índice de reajuste, mas uma readequação através da elevação do valor-teto.

No tocante à irredutibilidade do valor dos benefícios, trata-se de norma expressa no artigo 194, parágrafo único, inciso IV, da Constituição Federal, corroborada pela garantia à preservação do valor real dos mesmos, em consonância com o disposto no artigo 201, § 2º do mesmo diploma constitucional, em sua redação original, atual § 4º, por força da EC nº 20, de 12/12/1998, que prevê:

"É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei".

É certo, que o próprio texto constitucional ao explicitar "conforme critérios definidos em lei", tratou de remeter ao legislador ordinário a função de regulamentar a matéria, que o fez na edição da Lei nº 8.213/91, alterada pelas demais que lhe sucederam.

Com efeito, inexistiu direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pelas leis em vigor, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.

Posto isso, nego provimento à apelação da parte autora.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. EQUIVALÊNCIA. READEQUAÇÃO DOS TETOS PREVIDENCIÁRIOS ATRAVÉS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM GERAL. INVIABILIDADE. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO.

1. Verifica-se que o disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
2. Não há correlação entre o valor dos benefícios e a fixação dos novos tetos constitucionais, tendo em vista que as Emendas nº 20/1998 e 41/2003 não instituíram um novo índice de reajuste, mas uma readequação através da elevação do valor-teto.
3. Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pelas leis em vigor, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.
4. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004270-40.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JOSE APARECIDO DE SIQUEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: ALZIRO DE LIMA CALDAS FILHO - BA7247-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOSE APARECIDO DE SIQUEIRA

Advogado do(a) APELADO: ALZIRO DE LIMA CALDAS FILHO - BA7247-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004270-40.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JOSE APARECIDO DE SIQUEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: ALZIRO DE LIMA CALDAS FILHO - BA7247-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOSE APARECIDO DE SIQUEIRA

Advogado do(a) APELADO: ALZIRO DE LIMA CALDAS FILHO - BA7247-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação em que se pleiteia a conversão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período(s) laborado(s) em atividades especiais (14.12.98 a 19.10.2006 - DER), com pedido subsidiário de revisão da RMI do benefício.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer como laborado em atividades especiais o(s) período(s) de 14.12.98 a 19.10.2006, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a alterar o benefício da parte autora convertendo-o em aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei 8.213/91, condenando-o, em consequência, ao pagamento das diferenças desde a data da citação, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros moratórios nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Condenou o réu, também, ao pagamento de honorários de advogado, fixados em percentual mínimo nos termos do art. 85, § 3º, do CPC/2015, observados os termos da Súmula nº 111 do E. STJ. Não houve condenação em custas.

Sentença (proferida em 16.03.2018) não submetida à remessa necessária.

Apela a parte autora, pugnano pela fixação do termo inicial da revisão na data do requerimento administrativo e condenação do INSS em honorários de advogado, no importe de 10% do valor da condenação.

Por sua vez, apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, alegando a impossibilidade do enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como especiais, notadamente em razão da insuficiência do conjunto probatório produzido nos autos. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença quanto aos critérios de atualização monetária do débito, com a aplicação da Lei nº 11.960/09.

Contrarrazões pela parte autora.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004270-40.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JOSE APARECIDO DE SIQUEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: ALZIRO DE LIMA CALDAS FILHO - BA7247-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOSE APARECIDO DE SIQUEIRA

Advogado do(a) APELADO: ALZIRO DE LIMA CALDAS FILHO - BA7247-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do(s) recurso(s) de apelação.

Passo ao exame do mérito.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuidas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumpre observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Conversão do tempo de serviço especial em comum

Deve ser afastada qualquer tese de limitação temporal de conversão de tempo de serviço especial em comum, seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10/12/1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20/11/1998, permanecendo, assim, a possibilidade legal de conversão, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711/98. Nesse sentido decidiu a Terceira Seção do STJ no Resp 1.151.363/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, data do julgamento: 23/03/2011.

O Decreto nº 83.080/79 foi renovado pelo Decreto nº 3.048/99 e este, por sua vez, prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum ao trabalho prestado em qualquer período.

Caso concreto - elementos probatórios

Plêiteia a parte autora por meio desta ação a conversão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período(s) laborado(s) em atividades especiais (14.12.98 a 19.10.2006 - DER), com pedido subsidiário de revisão da RMI do benefício.

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 14.12.98 a 19.10.2006 (objeto de impugnação no apelo do INSS), considerando que em relação ao(s) período(s) de 04.02.74 a 12.01.83, 21.05.84 a 01.12.94 e de 08.05.95 a 13.12.98, já houve o reconhecimento na esfera administrativa do INSS (ID 3474307/81).

Quanto ao reconhecimento da insalubridade, o(s) período(s) compreendido(s) entre **14.12.98 a 10.08.2003 (aférida intensidade de 90 a 97 decibéis e de 93 a 104 decibéis), 19.11.2003 a 06.06.2004 (86,6 decibéis), 07.06.2004 a 31.12.2005 (87,31 decibéis) e de 01.01.2006 a 19.10.2006 (90,8 decibéis)**, laborados na função de operador de máquina/Robótica, junto à Tower Automotive do Brasil S/A, deve(m) ser reconhecido(s) como especial(is), porquanto restou comprovada a exposição habitual e permanente a ruído acima do limite permitido para os período(s), conforme documento(s) PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, laudo técnico (ID 3474307/65-66 e 106-108), enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto nº 4.882/03.

Saliente-se que, em se tratando de ruído de intensidade variável, a média não pode ser aferida aritmeticamente, uma vez que a pressão sonora maior no setor acaba por encobrir a menor, não sendo de se supor, em detrimento do segurado, que o menor nível de ruído prevalecia no ambiente, em termos de duração, em relação ao maior.

O período compreendido de 11.08.2003 a 18.11.2003, laborado na função de operador de máquina na mesma empresa, não é passível de ser reconhecido como especial, tendo em vista a comprovação, mediante o documento (PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário) (ID 3474307/106-108), da exposição a ruído em intensidade inferior (86,6 decibéis) ao limite fixado na norma previdenciária para o período, que era de 90 decibéis de 06.03.97 a 18.11.2003 (código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto nº 4.882/03).

Registre-se que o laudo técnico (ID 3474307/65-66), emitido em 15.10.99, não se presta a comprovar a especialidade de atividades exercidas em período posterior (11.08.2003 a 18.11.2003).

Verifica-se que a soma do período especial aqui reconhecido (**14.12.98 a 10.08.2003, 19.11.2003 a 06.06.2004, 07.06.2004 a 31.12.2005 e de 01.01.2006 a 19.10.2006**) com aquele(s) já admitido(s) como especial(is) pelo INSS no âmbito administrativo (04.02.74 a 12.01.83, 21.05.84 a 01.12.94 e de 08.05.95 a 13.12.98) totaliza mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a conversão da aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

São devidas as diferenças decorrentes da conversão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em aposentadoria especial desde a data do requerimento administrativo em 19.10.2006, uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários ao reconhecimento das atividades especiais desde então.

Acresça-se, no pertinente à fixação do termo inicial do benefício, jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que “[...] o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado” (REsp nº 1.732.289/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 24/4/2018, DJe 21/11/2018). No mesmo sentido: REsp nº 1745509/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 11/06/2019, DJe 14/06/2019.

Contudo, considerando a concessão do benefício em 04.04.2007 (ID 3474307/32) e a propositura da ação em 14.06.2013 (ID 3474307/18), ainda que o termo inicial do pagamento das diferenças tenha sido fixado na data do requerimento formulado naquela esfera, o pagamento das parcelas vencidas deve observar a prescrição quinquenal, nos termos do artigo 103, § único, da Lei nº 8.213/91.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

No que tange aos honorários de advogado, verifico que a parte autora sucumbiu em parte mínima do pedido.

Assim, com fulcro no parágrafo único do artigo 86 do Código de Processo Civil/2015, mantenho a condenação do INSS ao pagamento de honorários de advogado, a qual fixo em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **de ofício, fixo os critérios de atualização do débito, dou parcial provimento à apelação do INSS**, para restringir o reconhecimento do labor em condições especiais aos períodos de 14.12.98 a 10.08.2003, 19.11.2003 a 06.06.2004, 07.06.2004 a 31.12.2005 e de 01.01.2006 a 19.10.2006, e **dou provimento à apelação da parte autora**, para fixar o termo inicial da revisão na data do requerimento administrativo e fixar os honorários de advogado nos termos explicitados, mantida, no mais, a sentença recorrida.

É como voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RUIDO. USO DE EPI. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA DA PARTE AUTORA.

1. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
2. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
3. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).
4. Para o agente ruído, considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB. A partir da edição do Decreto nº 4882 em 18/11/2003, o limite passou a ser de 85dB.
5. O uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI para o agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, não descaracteriza o tempo de serviço especial.

6. Reconhecidas as atividades especiais, deve o INSS proceder ao recálculo da renda mensal inicial (RMI) do benefício da parte autora.

7. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

8. Sucumbência mínima da parte autora. Condenação do INSS ao pagamento de honorários. Aplicação da regra do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil/73.

9. Sentença corrigida de ofício. Apelação da parte autora provida. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, fixar os critérios de atualização do débito, dar parcial provimento à apelação do INSS e dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021260-72.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MARIA DE LOURDES DIAS DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: MARIA ADRIANA DE OLIVEIRA - SP322504-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021260-72.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MARIA DE LOURDES DIAS DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: MARIA ADRIANA DE OLIVEIRA - SP322504-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação em que se pleiteia a revisão da RMI de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição (NB 42/143.935.318-0 com DIB na DER em 23.06.2008), mediante o reconhecimento de períodos laborados em atividades especiais (17.02.86 a 31.12.2003 e de 01.01.2004 a 09.02.2010) e rurais (17.05.76 a 23.12.76, 20.01.77 a 12.03.77, 09.05.77 a 10.12.77, 23.01.78 a 11.03.78, 02.01.79 a 24.01.79, 21.05.79 a 04.10.79, 05.05.80 a 07.07.80, 10.05.82 a 30.10.82, 08.11.82 a 04.12.82, 24.01.83 a 19.03.83, 02.05.83 a 10.12.83, 30.01.84 a 03.03.84, 07.05.84 a 13.10.84, 22.10.84 a 24.11.84, 07.01.85 a 02.03.85, 06.05.85 a 07.12.85 e de 20.01.86 a 06.02.86).

Sustentou a parte autora que reconhecido o labor em condições especiais nos períodos pleiteados, acrescidos dos períodos laborados em atividades rurais, preencheu os requisitos legais à concessão da aposentadoria integral por ocasião do primeiro requerimento administrativo (10.11.2005), fazendo jus à opção pelo benefício mais vantajoso.

A sentença reconheceu a decadência do direito à revisão do benefício (art. 103, caput, da Lei nº 8.213/91) e extinguiu o processo nos termos do art. 487, II, do CPC/2015. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários de advogado, fixados em R\$ 1.000,00, observada a concessão da gratuidade.

Apela a parte autora, alegando a inocorrência da decadência e, no mérito, requer o julgamento do feito e acolhimento integral do pedido exordial.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021260-72.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MARIA DE LOURDES DIAS DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: MARIA ADRIANA DE OLIVEIRA - SP322504-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento do recurso de apelação.

Quanto ao instituto da decadência, em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo *a quo* a data de início da vigência da referida MP que fixou o aludido prazo decenal (28/06/1997), em consonância com o julgado unânime proferido pela Primeira Seção no REsp nº 1.303.988/PE, em 14/03/2012. Confira-se o precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(STJ, REsp nº 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido é, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante julgado que transcrevo:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO.

I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89.

II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92.

III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.

IV - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.

V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.

VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI.

VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."

(TRF 3ª Região, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 20/05/2013)

Anoto-se, ademais, que na sessão realizada no dia 7 de maio de 2014, no Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal, Pedilefnº 0020377-04.2008.4.03.6301, o colegiado da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) decidiu pronunciar de ofício a decadência do direito de rever o benefício previdenciário pretendido por um segurado. Ou seja, ao verificar que o prazo para solicitar a revisão do benefício terminou, a TNU declarou a perda do direito de pedir do requerente, mesmo se a outra parte (no caso, o INSS) não apresentou tal fato como impeditivo para a revisão.

No caso em questão, a data de edição da MP nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), foi escolhida como marco inicial de contagem do prazo de 10 anos quando se tratar de benefício concedido antes de 28/06/1997, pois até então, não havia norma regulamentando a decadência desse direito. O relator do caso na TNU, juiz federal Bruno Carrá, destacou, ainda, que a matéria foi submetida à sistemática da repercussão geral, por decisão do STF, nos autos do RE 626.489-SE e citou também que a própria TNU, no julgamento do Pedilefnº 200871610029645, já havia estabelecido que: "Para os benefícios concedidos até 27/06/1997, aplica-se o prazo de decadência de dez anos, contado a partir de 27/6/1997".

No tocante aos benefícios concedidos posteriormente à MP 1.523-9/97, aponta-se o seguinte precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POSTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E. STJ e desta C. Corte).

- Os benefícios posteriores a essa data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo.

- No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 31/03/2000 (fs. 57/58) e que a presente ação foi ajuizada em 17/02/2012, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

- Note-se que, malgrado a parte autora afirme que a decadência não se poderia operar, na espécie, vez que a especialidade do período não fora pedida à época do requerimento, tenho que não subsiste a alegação. É que, como é consabido, o INSS ao deferir o benefício requerido analisa toda a atividade exercida pelo segurado, fazendo o enquadramento que entender devido. Logo, o caso dos autos não refoge à regra que reclama a incidência do comando, ora em evidência.

- Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00030019020134039999, Sétima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Carla Rister, e-DJF3 Judicial 1 26/04/2013)

Por fim, o Colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 626.489 em 16.10.2013, em regime de repercussão geral, reconheceu o prazo de 10 (dez) anos para revisão de benefício previdenciário concedido anteriormente à MP 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/97.

Dos julgados acima transcritos, extrai-se a lição de que a decadência constitui instituto de direito material, de forma que a norma não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Acresça-se dispor o artigo 207 do Código Civil que, salvo disposição em contrário, não se aplicam ao instituto da decadência as causas de impedimento, suspensão ou interrupção aplicadas à prescrição.

Contudo, da leitura desse dispositivo depreende-se que, na hipótese de previsão expressa, possível a aplicação, aos casos de decadência, das mesmas causas impeditivas, suspensivas ou interruptivas aplicadas aos casos de prescrição.

Neste contexto, o §1º do art. 441 da Instrução Normativa nº 45/2010 do próprio INSS constitui exceção à regra geral de incoerência de suspensão ou interrupção dos prazos de decadência, conforme se verifica *in verbis*:

"Art. 441 - omissis

§1º Em se tratando de pedido de revisão de benefícios com decisão indeferida definitiva no âmbito administrativo, em que houver a interposição de recurso, o prazo decadencial terá início no dia em que o requerente tomar conhecimento da referida decisão."

Não se pode punir, com a decretação da decadência, aquele que diligencia ao INSS, formulando pedido de revisão administrativa e que fica no aguardo de uma decisão a ser proferida pela autarquia previdenciária que, por sua vez, deve responder ao pleito administrativo em prazo razoável, em obediência ao Princípio da Eficiência, um dos princípios básicos da Administração Pública previsto no art. 37 da Constituição Federal.

Assim, de se concluir que a protocolização de pedido de revisão administrativa é circunstância relevante na análise da ocorrência da decadência.

Nesse sentido, é a jurisprudência desta Corte, conforme se verifica dos arestos a seguir transcritos:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.

I - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

II - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

III - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferida definitiva no âmbito administrativo.

IV - No caso dos autos, visto que o autor percebe aposentadoria especial com DIB em 23.04.1993, e que a presente ação foi ajuizada em 16.07.2009, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência do seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

V - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido.

(TRF - 3ª Região, Ag. Legal na AC nº 0008624-79.2009.4.03.6183, Décima Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, j. 10/11/15, DE 19/11/15)

"PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POSTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E. STJ e desta C. Corte).

- Os benefícios posteriores a essa data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo.

- No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 31/03/2000 (fs. 57/58) e que a presente ação foi ajuizada em 17/02/2012, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

- Note-se que, malgrado a parte autora afirme que a decadência não se poderia operar, na espécie, vez que a especialidade do período não fora pedida à época do requerimento, tenho que não subsiste a alegação. É que, como é consabido, o INSS ao deferir o benefício requerido analisa toda a atividade exercida pelo segurado, fazendo o enquadramento que entender devido. Logo, o caso dos autos não refoge à regra que reclama a incidência do comando, ora em evidência.

- Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00030019020134039999, Sétima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Carla Rister, e-DJF3 Judicial 1 26/04/2013)

Assim, diante da posição consolidada nas Cortes Superiores, podemos chegar às seguintes conclusões: a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o prazo decadencial decenal em 28.06.1997, cujo direito do segurado de pleitear a revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios concedidos a partir de 28.06.1997 estão sujeitos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferida definitiva no âmbito administrativo.

No caso dos autos, considerando-se que o benefício, ora objeto de pedido de revisão, foi concedido em 06.09.2010 (ID 3827937/1), com pedido administrativo de revisão apresentado em 19.06.2015 (ID 3827934/1) e que a presente demanda foi proposta em 19.05.2017, não há se falar em decadência do direito da parte autora de pleitear a revisão da renda mensal inicial do benefício de que é titular.

O artigo 1013, § 4º, do CPC/2015 passou a prever a possibilidade de análise do mérito pelo tribunal caso se verifique que não ocorreu a decadência ou prescrição declarada em primeira instância:

"§ 4º - Quando reformar sentença que reconheça a decadência ou a prescrição, o tribunal, se possível, julgará o mérito, examinando as demais questões, sem determinar o retorno do processo ao juízo de primeiro grau."

Assim, afastada a decadência, passo à análise da matéria de fundo.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assestado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

No que tange aos honorários de advogado, verifico que a parte autora sucumbiu em parte mínima do pedido.

Assim, com fulcro no parágrafo único do artigo 86 do Código de Processo Civil/2015, condeno o INSS ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para afastar a ocorrência de decadência e, no mérito, reconhecer os períodos de 17.02.86 a 31.12.2003 e de 01.01.2004 a 09.02.2010 como laborados em condições especiais e determinar ao INSS a revisão da RMI de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição e o pagamento das diferenças decorrentes do recálculo desde a data do requerimento administrativo, fixando os consectários legais nos termos explicitados.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. RESP 1.309.259/PR e 1.326.114/SC E RE 626.489/SE. REVISÃO DA RMI DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RÚIDO. USO DE EPI. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA DA PARTE AUTORA.

1. A ação foi ajuizada dentro do prazo decadencial de 10 (dez) anos previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo. Precedentes: RESP 1.309.259/PR e 1.326.114/SC E RE 626.489/SE.
2. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
3. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
4. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissional gráfico previdenciário (a partir de 11/12/97).
5. Para o agente ruído, considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB. A partir da edição do Decreto nº 4882 em 18/11/2003, o limite passou a ser de 85dB.
6. O uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI para o agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, não descaracteriza o tempo de serviço especial.
7. Reconhecida a atividade especial, deve o INSS proceder ao recálculo da renda mensal inicial (RMI) do benefício da parte autora.
8. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
9. Sucumbência mínima da parte autora. Condenação do INSS ao pagamento de honorários. Aplicação da regra do parágrafo único do artigo 86 do Código de Processo Civil/2015.
10. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003280-45.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: CLODOALDO SANTAROSA

Advogado do(a) APELANTE: NATALIE REGINA MARCURA - SP145163-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003280-45.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: CLODOALDO SANTAROSA

Advogado do(a) APELANTE: NATALIE REGINA MARCURA - SP145163-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando prestação jurisdicional que determine o reconhecimento do(s) período(s) compreendido(s) entre 29.04.95 a 28.04.98 e de 04.05.98 a 01.12.2015 como laborado(s) em atividades especiais para que, somados aos períodos já reconhecidos administrativamente, redundem na concessão da aposentadoria especial, com a implantação do benefício, sob pena de aplicação de multa diária.

Foi negada medida liminar (ID 4204974/1).

A sentença extinguiu o processo sem resolução do mérito (art. 485, VI e § 3º, do CPC/2015), por entender necessária dilação probatória. Não houve condenação em honorários advocatícios e custas, face à concessão da gratuidade.

Apelação interposta pela parte impetrante, sustentando, em síntese, a possibilidade do reconhecimento das atividades especiais nos períodos impugnados, diante dos documentos colacionados aos autos, bem como das cópias extraídas do procedimento administrativo. Requer a reforma da sentença e o acolhimento integral do pedido exordial.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal deixou de opinar, no mérito, por entender ausente o interesse público.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003280-45.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: CLODOALDO SANTAROSA

Advogado do(a) APELANTE: NATALIE REGINA MARCURA - SP145163-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça*".

Portanto, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo, assim considerado o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

No caso, tendo sido colacionados aos autos cópias extraídas do procedimento administrativo, bem como documentos comprobatórios da especialidade alegada, entendo viável a pretensão aduzida em sede de mandado de segurança.

Encontrando-se o processo em condições de imediato julgamento, aplico a regra do artigo 1.013, § 3º, III, da norma processual e passo ao exame do mérito.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumpre observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 – quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico –, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Caso concreto - elementos probatórios

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 29.04.95 a 28.04.98 e de 04.05.98 a 01.12.2015 (objeto de impugnação no apelo), considerando que em relação ao(s) período(s) de 21.08.90 a 28.04.95, já houve o reconhecimento na esfera administrativa do INSS (ID 4204973/23), conforme confirmado pela própria entidade autárquica ao ofertar informações (ID 4204974/25).

O período compreendido entre **29.04.95 a 28.04.98**, laborado nas funções de meio oficial de electricista, electricista especialista, electricista qualificado e electricista especialista de manutenção, junto à Goodyear do Brasil Produtos de Borracha Ltda., deve ser considerado especial, porquanto restou comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido (91,3 decibéis), conforme documento (PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário) (ID 4204973/1-3), enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto nº 4.882/03.

Saliente-se que, em se tratando de ruído de intensidade variável, a média não pode ser aferida aritmeticamente, uma vez que a pressão sonora maior no setor acaba por encobrir a menor, não sendo de se supor, em detrimento do segurado, que o menor nível de ruído prevalecia no ambiente, em termos de duração, em relação ao maior.

Com relação ao período de **04.05.98 a 01.12.2015**, laborado nas funções de engenheiro de campo pleno e sênior, junto à Rockwell Com e Serviços Automação Ltda., igualmente deve(m) ser considerado(s) como especial(is), porquanto restou comprovada a exposição habitual e permanente a tensão superior a 250 volts, acima do limite permitido, conforme documento (PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário) (ID 4204973/5-7), enquadrando-se no código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64, bem como no disposto na Lei nº 7.369/85 e no Decreto nº 93.412/86, e na Lei nº 12.740/12.

Saliente-se que, consoante julgamento do Recurso Especial nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível reconhecer a especialidade de labor com exposição à tensão elétrica de 250 volts mesmo com a supressão do agente do rol do Decreto nº 2.172/97.

Como efeito, embora a electricidade não conste expressamente do rol de agentes nocivos previstos nos Decretos nº 2.172/97 e Decreto nº 3.048/99, sua condição especial permaneceu reconhecida pela Lei nº 7.369/85 e pelo Decreto nº 93.412/86, e pela Lei nº 12.740/12.

Outrossim, restou comprovada também a exposição a ruído acima do limite permitido nos períodos de 04.05.98 a 31.12.2002 (91,3 decibéis) e de 19.11.2003 a 01.12.2015 (sendo aferida intensidade de 85,7 decibéis, 86, 86,4, 86,8, 87, 87,3, 87,7, 87,9, 88,3, 89,3 e 89,5 decibéis), conforme documento (PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário) (ID 4204973/5-7).

Portanto, existente a prova pré-constituída apta a comprovar o direito líquido e certo, correta a concessão da segurança no sentido de determinar à autoridade impetrada que proceda ao reconhecimento da atividade especial nos períodos compreendidos entre **29.04.95 a 28.04.98 e de 04.05.98 a 01.12.2015**, bem como à concessão/implantação da aposentadoria especial, com DIB na data do requerimento administrativo (01.12.2015 – ID 4204973/25).

A implantação do benefício deverá ocorrer no âmbito administrativo, considerando o caráter alimentar do benefício e que os recursos aos Tribunais Superiores não são dotados de efeito suspensivo.

Contudo, inviável o pleito relativo ao pagamento das parcelas vencidas desde a data do requerimento administrativo, considerando que a via mandamental não se presta à cobrança de valores retroativos.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/09.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para afastar a inadequação da via processual eleita, reconhecer o labor em condições especiais nos períodos de 29.04.95 a 28.04.98 e de 04.05.98 a 01.12.2015 e o direito à concessão/implantação da aposentadoria especial, com DIB na data do requerimento administrativo.

É como voto.

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RUÍDO. USO DE EPI. ELETRICIDADE. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS.

1. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, portanto, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo, assim considerado o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.
2. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.

3. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissional previdenciário (a partir de 11/12/97).
4. Para o agente ruído, considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB. A partir da edição do Decreto nº 4882 em 18/11/2003, o limite passou a ser de 85dB.
5. O uso de Equipamento de Proteção Individual – EPI para o agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, não descaracteriza o tempo de serviço especial.
6. A exposição à tensão elétrica superior a 250 volts enseja o reconhecimento do exercício do trabalho em condições especiais (Resp nº 1.306.113/SC, Lei nº 7.369/85, Decreto nº 93.412/86 e Lei nº 12.740/12).
7. A soma dos períodos redonda no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que comprova a existência de direito líquido e certo, autorizando a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.
8. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001860-45.2013.4.03.6116
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ENIO EDUARDO ARCHANGELO
Advogado do(a) APELADO: MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001860-45.2013.4.03.6116
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ENIO EDUARDO ARCHANGELO
Advogado do(a) APELADO: MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS contra a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado no presente feito para determinar o prosseguimento da execução pelo cálculo elaborado pela contadoria judicial no valor de R\$ 194.015,31 (cento e noventa e quatro mil, quinze reais e trinta e um centavos) atualizado para dezembro/2015. Fixou os honorários advocatícios em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com fulcro no artigo 86 do CPC/2015, determinando a sua compensação, diante da sucumbência recíproca e proporcional, nos termos da Súmula 306 do STJ.

Sustenta o apelante que a conta acolhida não deve guiar a execução pelos seguintes motivos apontados pelo setor técnico do INSS: 1) deixou de observar a determinação judicial quanto à adoção do índice TR previsto na Resolução nº 134/2010, tendo elaborado a conta de acordo com o INPC, atendendo aos termos da Resolução nº 267/2013; 2) extrapolou o objeto da impugnação da parte embargada em relação à conta apresentada inicialmente pelo INSS, que se restringiu aos juros moratórios, inexistindo controvérsia entre as partes a respeito do índice empregado na correção monetária dos atrasados (Taxa Referencial); 3) incluiu juros no percentual de 1% (um por cento) em todo o período de cálculo; 4) utiliza valor supostamente incorreto da renda mensal inicial, que corresponde a R\$ 910,10 (novecentos e dez reais), ao invés de R\$ 911,56, como apontado pela contadoria. Requer, assim, a procedência do pedido com a homologação da conta elaborada pelo setor de cálculos da procuradoria federal no montante total de R\$ 108.875,36 (cento e oito mil, oitocentos e setenta e cinco reais e trinta e seis centavos) atualizado para dezembro/2015.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001860-45.2013.4.03.6116
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Em uma breve síntese do feito, a sentença, proferida em junho/2008, na ação de conhecimento (fls. 106/113 do ID 89892886) julgou parcialmente procedente o pedido formulado por Enio Eduardo Archangelo para condenar a autarquia a lhe conceder a aposentadoria por invalidez, com termo inicial a partir da data da perícia médica em que se atestou a incapacidade total e permanente (02/01/2007), e, em consequência, extinguiu o processo com resolução do mérito, na formado artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil.

A decisão monocrática prolatada no julgamento da apelação (fl. 48 do ID 89892790) deu parcial provimento ao apelo da parte autora, ora embargada, para estabelecer, como data de início do benefício de aposentadoria por invalidez, o dia posterior ao da cessação do auxílio-doença - DIB em 12/06/2004, negando seguimento ao recurso do INSS.

Iniciada a execução, o INSS apresentou conta de liquidação relativa aos atrasados devidos no período de 12/06/2004 a 19/06/2008 (fls. 61 e ss). DIP: 20/06/2008 (consoante extrato PLENUS, fl. 62 do ID 89892790). Tal cálculo totalizou o montante de R\$ 133.276,96 (cento e trinta e três mil, duzentos e setenta e seis reais e noventa e seis centavos) atualizado para agosto/2013 – fls. 63/65 do ID mencionado.

Na impugnação das fls. 71/72 do ID 89892790, a parte exequente se insurgiu no tocante aos juros de mora, alegando que deveriam ter sido aplicados no percentual de 1% ao mês, contados da citação até a data do efetivo pagamento. Elaborou conta de liquidação no valor total de R\$ 151.734,11, em agosto/2013.

Citado, nos termos do artigo 730 do CPC/1973, o INSS embargou a execução, apresentando nova conta de liquidação no valor de R\$ 98.466,83 (noventa e oito mil, quatrocentos e sessenta e seis reais e oitenta e três centavos) atualizado para setembro/2013. Abateu valores recebidos a título de antecipação de tutela, e, na atualização monetária dos atrasados, aplicou a Taxa Referencial, bem como juros de mora de 1% (um por cento ao mês) até junho/2009 e de 0,5% (meio por cento) desde julho/2009 (fls. 3 e ss do ID 89892792).

No caso concreto, os pontos controvertidos consistem no valor da renda mensal inicial apurada, bem como nos critérios de correção monetária e de juros moratórios sobre os atrasados da condenação.

Relativamente à renda mensal inicial, o laudo técnico da contadoria da Justiça Federal (fls. 159/160 do ID 89892792) trouxe os esclarecimentos seguintes:

(...)

A RMI utilizada nos cálculos de liquidação, elaborados por esta contadoria, foi calculada nos termos do artigo 37, § 7º, do Decreto nº 3048/99, cujo salário-de-benefício apurado foi de R\$ 721,77 (setecentos e vinte e um reais e sete centavos) na data de 15/04/2002 (fl. 69); que este valor, evoluído pelos índices de reajuste dos benefícios previdenciários até a data do DIB da aposentadoria por invalidez (concedida judicialmente), 12/06/2004, consiste em R\$ 911,56 (novecentos e onze reais e cinquenta e seis centavos) (fl. 70). Para corroborar este cálculo, juntamos a seguir, uma Simulação de Cálculo da Renda Mensal Inicial, realizada no Sistema Único de Benefícios (Sistema Plenus CV3), que utiliza os dados cadastrados no banco de dados do próprio INSS e que apresenta, exatamente, o mesmo valor de RMI apurada por esta contadoria. Não fosse isto suficiente, chamamos à atenção para os extratos anexos, onde o INSS procede ao ajuste da Renda Mensal do Benefício concedido, a partir de 03/2015, onde verifica-se que o novo valor da RMI chega a superar a calculada por esta contadoria, ou seja, a RMI do benefício do autor, apurada por esta contadoria em 03/2015 consiste em R\$ 1.687,80 (um mil, seiscentos e oitenta e sete reais e oitenta centavos), enquanto a revista pelo INSS apresenta um valor de R\$ 1.689,04 (um mil, seiscentos e oitenta e nove reais e quatro centavos)

(...)

Verifica-se, assim, que tanto o INSS como a contadoria judicial adotaram o igual método de apuração da RMI, aplicando o coeficiente de cálculo sobre o salário-de-benefício do auxílio-doença que precedeu a aposentadoria por invalidez, valendo-se, ainda, dos mesmos índices de reajustes oficiais até a data da DIB desta última. Contudo, o salário de benefício, em 15/04/2002, apurado pela contadoria, foi de R\$ 721,77 (fls. 70/71 do ID 89892792), enquanto que o salário-de-benefício, apurado pelo INSS, em 15/04/2002, foi de R\$ 720,61 (fl. 38 do ID mencionado).

No entanto, o apelante não demonstrou o suposto equívoco aritmético quanto ao valor do salário-de-benefício apurado pelo contador judicial.

A Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes, razão pela qual há presunção de veracidade em relação aos cálculos elaborados por aquele setor. Assim sendo, existindo divergência, porém, não tenho a parte impugnante demonstrado especificamente a alegada inadequação na conta acolhida, quanto à RMI, os cálculos confeccionados pelo *expert* devem prevalecer.

No tocante à correção monetária dos atrasados, o título executivo (fls. 106/113 do ID 89892886) determinou que *as parcelas em atraso deverão ser corrigidas monetariamente desde o vencimento até a data do efetivo pagamento, de acordo com o Provimento 64/2005, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (...)*

A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Os Manuais de Cálculos da JF são aprovados por Resoluções do Conselho da Justiça Federal - CJF e sofrem periódicas atualizações, sendo substituídos por novos manuais, para adequarem-se às modificações legislativas supervenientes, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado (no caso, respeitadas as alterações dadas pela Resolução nº 267/2013 do CJF).

Logo, a adoção do índice INPC, previsto na Resolução 267/2013, no cálculo das diferenças devidas, não afronta a coisa julgada.

Frise-se, ainda, que a inicial inexistência de controvérsia acerca da aplicação da Taxa Referencial - TR, no presente caso, ocorreu uma vez que a parte embargada apresentou sua conta de liquidação em agosto/2013, portanto, antes da alteração promovida pela Resolução 267, de dezembro de 2013, que estabeleceu a adoção do INPC, ao invés da TR, prevista na Resolução 134/2009. Tanto é assim que, na petição da fl. 143 do ID 89892792, a parte embargada manifesta expressamente a sua concordância com o índice INPC adotado pela contadoria judicial, nos moldes da Resolução 267/2013, pugnano pela homologação de tal conta.

Ademais, insta consignar que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial. Os embargos de declaração que objetivavam a modulação dos efeitos do citado acórdão para fins de atribuição de eficácia prospectiva foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Relativamente aos juros moratórios, o título executivo (sentença proferida em junho/2008) estabeleceu (...) *juros de 1% ao mês (artigos 404 e 406 do CC c.c. o artigo 161 do CTN), a contar da citação, devendo ser descontados os valores que o autor eventualmente já tenha recebido administrativamente.*

No tocante à superveniência da norma que altera o percentual dos juros de mora, quatro são as situações a serem enfrentadas, conforme já se manifestou o C. STJ no julgamento de Recurso Especial Representativo de Controvérsia (REsp 1112743/BA, 1ª Seção, Rel. Ministro Castro Meira, j. 12.08.2009, DJe 31.08.2009), considerando-se a data da prolação da decisão exequenda:

"(a) se esta foi proferida antes do CC/02 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do Novo CC, os juros eram de 6% ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% ao ano;

(b) se a sentença exequenda foi proferida antes da vigência do CC/02 e fixava juros de 6% ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação;

(c) se a sentença é posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% ao ano; e

(d) se a sentença é posterior ao Novo CC e determina juros de 6% ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.

(...)"

No caso em questão, por analogia, procede a irrisignação da Autarquia Previdenciária, posto que o r. julgado, prolatado quando ainda não estava em vigor a Lei nº 11.960/2009, estabeleceu a incidência dos juros de mora à taxa legal.

Frise-se que a sentença exequenda fixou os juros moratórios de acordo com os parâmetros legislativos da época de sua prolação, já que não seria possível ao magistrado antever a alteração legislativa e nem caberia, naquele momento, ao INSS insurgir-se contra a fixação de tal percentual em sede de apelo, o que não significa, entretanto, que estas não devam ser contempladas na fase executiva do julgado, segundo entendimento consolidado na jurisprudência.

Deste modo, o cálculo acolhido deve ser retificado na Primeira Instância apenas para que os juros moratórios incidam sobre os atrasados da condenação, no percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009, tal como previsto na Resolução nº 267/2013.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS**, determinando a retificação dos cálculos de liquidação na Primeira Instância apenas para que os juros moratórios incidam, nos atrasados da condenação, no percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009, tal como previsto na Resolução nº 267/2013, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. RENDA MENSAL INICIAL. CONTADORIA JUDICIAL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL. MANUAIS DE CÁLCULO DA JUSTIÇA FEDERAL. COISA JULGADA. JUROS MORATÓRIOS. PERCENTUAL. LEI 11.960/2009. SUPERVENIÊNCIA. APLICAÇÃO IMEDIATA.

1. Relativamente à renda mensal inicial, verifica-se que tanto o INSS como a contadoria judicial adotaram o igual método de apuração, aplicando o coeficiente de cálculo sobre o salário-de-benefício do auxílio-doença que precedeu a aposentadoria por invalidez, valendo-se, ainda, dos mesmos índices de reajustes oficiais até a data da DIB desta última.
2. A Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes, razão pela qual há presunção de veracidade em relação aos cálculos elaborado por aquele setor. Assim sendo, existindo divergência, porém não tenho a parte impugnante demonstrado especificamente a alegada inadequação na conta acolhida, quanto à RMI, os cálculos confeccionados pelo *expert* devem prevalecer.
3. No tocante à correção monetária dos atrasados, o título executivo (fls. 106/113 do ID 89892886) determinou que *as parcelas em atraso deverão ser corrigidas monetariamente desde o vencimento até a data do efetivo pagamento, de acordo com o Provimento 64/2005, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (...)*
4. Os Manuais de Cálculos da JF são aprovados por Resoluções do Conselho da Justiça Federal - CJF e sofrem periódicas atualizações, sendo substituídos por novos manuais, para adequarem-se às modificações legislativas supervenientes, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado (no caso, respeitadas as alterações dadas pela Resolução nº 267/2013 do CJF).
5. Frise-se, ainda, que a inicial inexistência de controvérsia acerca da aplicação da Taxa Referencial - TR, no presente caso, ocorreu uma vez que a parte embargada apresentou sua conta de liquidação em agosto/2013, portanto, antes da alteração promovida pela Resolução 267, de dezembro de 2013, que estabeleceu a adoção do INPC, ao invés da TR, prevista na Resolução 134/2009. Tanto é assim que, na petição da fl. 143 do ID 89892792, a parte embargada manifesta expressamente a sua concordância com o índice INPC, adotado pela contadoria judicial, nos moldes da Resolução 267/2013, pugnando pela homologação de tal conta.
6. Insta consignar que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial.
7. No caso em tela, a sentença proferida em junho/2008 (portanto, antes da vigência da Lei 11.960/2009), determinou expressamente a incidência de juros moratórios à razão de 1% (um por cento) ao mês.
8. A fixação do percentual dos juros foi estabelecida na sentença exequenda de acordo com os parâmetros legislativos da época de sua prolação, o que não impede a adequação dos cálculos às modificações legislativas supervenientes, consoante entendimento consolidado na jurisprudência.
9. Deste modo, o cálculo acolhido deve ser retificado na Primeira Instância apenas para que os juros moratórios incidam sobre os atrasados da condenação, no percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009, tal como previsto na Resolução nº 267/2013.
10. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação interposta pelo INSS, determinando a retificação dos cálculos de liquidação na Primeira Instância apenas para que os juros moratórios incidam sobre os atrasados da condenação, no percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009, tal como previsto na Resolução nº 267/2013, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001440-55.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: VALDECIR APARECIDO QUIAROTI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: KELLEN ALINY DE SOUZA FARIA CLOZA - SP293104-N

APELADO: VALDECIR APARECIDO QUIAROTI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: KELLEN ALINY DE SOUZA FARIA CLOZA - SP293104-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001440-55.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: VALDECIR APARECIDO QUIAROTI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: KELLEN ALINY DE SOUZA FARIA CLOZA - SP293104-N

APELADO: VALDECIR APARECIDO QUIAROTI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogado do(a) APELADO: KELLEN ALINY DE SOUZA FARIA CLOZA - SP293104-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento do labor rural e cômputo aos demais períodos de trabalho urbano.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o labor rural de 31/12/1982 a 02/01/1993, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a averbação do período. Fixou a sucumbência recíproca.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, alegando que o autor não comprovou o exercício de atividade rural, sendo insuficiente o conjunto probatório produzido.

A parte autora, por sua vez, requer a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Com contrarrazões, vieram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001440-55.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: VALDECIR APARECIDO QUIAROTI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogado do(a) APELANTE: KELLEN ALINY DE SOUZA FARIA CLOZA - SP293104-N

APELADO: VALDECIR APARECIDO QUIAROTI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogado do(a) APELADO: KELLEN ALINY DE SOUZA FARIA CLOZA - SP293104-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos.

Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição – requisitos

A aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, admitia a forma proporcional e a integral antes do advento da Emenda Constitucional 20/98, fazendo jus à sua percepção aqueles que comprovem tempo de serviço (25 anos para a mulher e 30 anos para o homem na forma proporcional, 30 anos para a mulher e 35 anos para o homem na forma integral) desenvolvido totalmente sob a égide do ordenamento anterior, respeitando-se, assim, o direito adquirido.

Aqueles segurados que já estavam no sistema e não preencheram o requisito temporal à época da Emenda Constitucional 20 de 15 de dezembro de 1998, fazem jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional desde que atendam às regras de transição expressas em seu art. 9º, caso em que se conjugam o requisito etário (48 anos de idade para a mulher e 53 anos de idade para o homem) e o requisito contributivo (pedágio de 40% de contribuições faltantes para completar 25 anos, no caso da mulher e para completar 30 anos, no caso do homem).

Atualmente, são requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições (30 anos para a mulher e 35 anos para o homem), ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à referida Emenda equivale a tempo de contribuição, a teor do art. 4º da Emenda Constitucional 20/98.

Tempo de serviço rural anterior e posterior à Lei de Benefícios

A aposentadoria do trabalhador rural apresenta algumas especificidades, em razão sobretudo da deficiência dos programas de seguridade voltados a essa categoria de trabalhadores no período anterior à Constituição Federal de 1988 e do descumprimento da legislação trabalhista no campo. Assim é que, no seu art. 55, §2º, a Lei 8.213/91 estabeleceu ser desnecessário o recolhimento de contribuições previdenciárias pelo segurado especial ou trabalhador rural no período anterior à vigência da Lei de Benefícios, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural, exceto para efeito de carência. Neste sentido, já decidiu esta E. Corte: SÉTIMA TURMA, APELREEX 0005026-42.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 21/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/07/2014 e TERCEIRA SEÇÃO, AR 0037095-93.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, julgado em 28/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/12/2013.)

Já em relação ao tempo de serviço rural trabalhado a partir da competência de novembro de 1991 (art. 55, §2º, da Lei 8.213/91 c/c o art. 60, X, do Decreto 3.048/99), ausente o recolhimento das contribuições, somente poderá ser aproveitado pelo segurado especial para obtenção dos benefícios previstos no art. 39, I, da Lei 8.213/91.

A prova do exercício de atividade rural

Muito se discutiu acerca da previsão contida no art. 55, §3º, da Lei de Benefícios, segundo a qual a comprovação do tempo de serviço exige início de prova material. O que a Lei nº 8.213/91 exige é apenas o início de prova material e esse igualmente o teor da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Exigir documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se quer reconhecer equivaleria a erigir a prova documental como a única válida na espécie, com desconsideração da prova testemunhal produzida, ultrapassando-se, em desfavor do segurado, a exigência legal. Neste sentido, o C. STJ: AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014.

Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira, bem como da filha solteira residente na casa paterna. (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

Idade mínima para o trabalho rural

Não se olvida que há jurisprudência no sentido de admitir-se o labor rural a partir dos 12 (doze) anos de idade, por ser realidade comum no campo, segundo as regras ordinárias de experiência, mormente se a prova testemunhal é robusta e reforçada por documentos que indicam a condição de lavradores dos pais do segurado.

O raciocínio invocado em tais decisões é o de que a norma constitucional que veda o trabalho ao menor de 16 anos visa à sua proteção, não podendo ser invocada para, ao contrário, negar-lhe direitos. (RESP 200200855336, Min. Jorge Scartezini, STJ - Quinta Turma, DJ 02/08/2004, p. 484.)

Tal ponderação não é isenta de questionamentos. De fato, emprestar efeitos jurídicos para situação que envolve desrespeito a uma norma constitucional, ainda que para salvaguardar direitos imediatos, não nos parece a solução mais adequada à proposta do constituinte - que visava dar ampla e geral proteção às crianças e adolescentes, adotando a doutrina da proteção integral, negando a possibilidade do trabalho infantil.

Não se trata, assim, de restringir direitos ao menor que trabalha, mas sim, de evitar que se empreste efeitos jurídicos, para fins previdenciários, de trabalho realizado em desacordo com a Constituição. Considero, desta forma, o ordenamento jurídico vigente à época em que o(a) autor(a) alega ter iniciado o labor rural para admiti-lo ou não na contagem geral do tempo de serviço, para o que faço as seguintes observações:

As Constituições Brasileiras de 1824 e 1891 não se referiram expressamente à criança e adolescente tampouco ao trabalho infantil.

A Constituição de 1934 foi a primeira a tratar expressamente da proteção à infância e à juventude e em seu artigo 121 consagrou, além de outros direitos mais favoráveis aos trabalhadores, a proibição de qualquer trabalho para os menores de 14 anos; de trabalho noturno para os menores de 16 anos; e de trabalho em indústrias insalubres para menores de 18 anos.

Por sua vez, a Constituição de 1937, repetiu a fórmula da proibição de qualquer trabalho para os menores de 14 anos; de trabalho noturno para os menores de 16 anos e de trabalho em indústrias insalubres para menores de 18 anos.

A Constituição de 1946 elevou a idade mínima para a execução de trabalho noturno de 16 para 18 anos, mantendo as demais proibições de qualquer trabalho para menores de 14 anos e em indústrias insalubres para menores de 18 anos, além de proibir a diferença de salário para o mesmo trabalho por motivo de idade.

A Constituição de 1967, embora tivesse mantido a proibição para o trabalho noturno e insalubre para menores de 18 anos, reduziu de 14 para 12 anos a idade mínima para qualquer trabalho.

Por fim, a Constituição da República de 1988, proíbe o trabalho noturno, perigoso e insalubre para os menores de 18 anos; e, inicialmente, de qualquer trabalho para menores de 14 anos, como constava nas Constituições de 1934, 1937 e 1946. Todavia, com a Emenda Constitucional 20, de 1998, a idade mínima foi elevada para 16 anos, salvo na condição de aprendiz a partir de 14 anos.

Entretanto, em atenção ao entendimento consolidado nesta E. 7ª Turma, no sentido de considerar as peculiaridades de um Brasil com elevado contingente populacional no meio rural antes da década de 70, admito, para o cômputo geral do tempo de serviço, o trabalho rural desenvolvido antes da Constituição de 1967, a partir dos 12 anos de idade. A partir da Constituição Federal de 1988, todavia, prevalece a idade nela estabelecida.

Caso concreto - elementos probatórios

A parte autora, nascida em 07/03/1956, trouxe aos autos, para comprovar o exercício de atividade rural:

- certidão de casamento, celebrado em 11/01/1983, em que é qualificado como lavrador (ID 88843700, fls. 18);

- notas fiscais de produtor rural emitidas nos anos de 1977 a 1991, pelo pai do autor (ID 88843700, fls. 23/39);

As testemunhas, por sua vez, puderam confirmar o labor rural diário do autor, na cultura de café, arroz e milho, tendo presenciado o trabalho do autor, desde tenra idade junto aos seus pais, indicando as propriedades e os seus donos, o início aproximado das atividades, nas décadas de 1970 e 1980, razão pela qual deve ser reconhecido o trabalho rural desenvolvido pelo autor informalmente no período de 01/01/1983 a 31/12/1984 e 01/06/1985 a 31/10/1991, para fins de tempo de serviço, exceto para efeito de carência.

No entanto, em relação ao período de 01/11/1991 a 02/01/1993, pela análise do conjunto probatório, verifico que não é possível o reconhecimento do alegado exercício de atividade rural.

Esclareço que não é possível o reconhecimento do exercício de atividade rural no período posterior a novembro de 1991, em que pese a existência de testemunho que comprova o exercício até os dias atuais, pois com relação ao período posterior à vigência da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias como facultativo, caso pretenda o cômputo ao tempo de serviço rural para fins de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39, da Lei de Benefícios.

Desta forma, considerando o tempo de serviço reconhecido nos autos, bem como o tempo comum com registro em CTPS/constante no CNIS, verifica-se que à época da data do ajuizamento da ação a parte autora já havia preenchido o tempo de serviço necessário à concessão do benefício e cumprido a carência mínima exigida pela Lei de Benefícios.

Sendo assim, verifica-se que a parte autora ultrapassou os 35 anos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República, motivo pelo qual o pedido deve ser julgado procedente.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (08/06/2017 – ID 88843700, fls. 46), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Nesse passo, acresço que os embargos de declaração opostos perante o STF contra tal julgado tem por objetivo único a modulação dos seus efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, pelo que o excepcional efeito suspensivo concedido por meio da decisão proferida em 24.09.2018 e publicada no DJE de 25.09.2018, surtirá efeitos apenas no tocante à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, que deverá ser observado quando da liquidação do julgado.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O art. 4º, I, da Lei 9.289/96, que dispõe sobre as custas devidas à União, estabelece que as autarquias federais são isentas do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite perante a Justiça Federal.

Entretanto, consoante disposto no § 1º do artigo 1º da mencionada lei, *“rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal”*.

Nesse passo, verifico que no que se refere às ações que tramitam perante a Justiça Estadual de São Paulo, como *in casu*, a isenção de custas processuais para o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS está assegurada nas Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/03.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do autor para determinar a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir de 08/06/2017 (data da citação), fixando os consectários legais nos termos explicitados na decisão e dou parcial provimento à apelação do INSS para restringir o labor rural aos períodos de 01/01/1983 a 31/12/1984 e 01/06/1985 a 31/10/1991, nos termos explicitados nesta decisão.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL SUFICIENTE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. CUSTAS. JUSTIÇA ESTADUAL.

1. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
2. Conjunto probatório suficiente para demonstrar o exercício da atividade rural.
3. O autor cumpriu o requisito temporal e a carência prevista na Lei de Benefícios, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República.
4. O benefício é devido desde a data da citação.
5. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração.
6. Inversão do ônus da sucumbência.
7. A cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal, rege-se pela legislação estadual. Art. 1º, §1º, da Lei 9.289/96.
8. As Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/03 asseguram a isenção de custas processuais ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS nas ações que tramitam perante a Justiça Estadual de São Paulo.
9. Apelações parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006550-35.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CLOVIS DE GOIS

Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO DE ALMEIDA - SP277480-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0006550-35.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CLOVIS DE GOIS

Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO DE ALMEIDA - SP277480-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento do labor rural, bem como de período trabalhado em atividades especiais, sua conversão em tempo comum e cômputo aos demais períodos de trabalho urbano.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividade(s) rural(is) o(s) período(s) de 01/1978 a 03/1989, 07/1989 a 01/1992, 07/1992 a 12/1995, 08/1996 a 12/2006, 05/2008 a 03/2010 e 01/2013 a 01/2017, determinar ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral com DIB em 11/01/2016 (DER), condenando-o, em consequência, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, nos termos da Lei nº 11.960/09. Condenou o réu, também, ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, considerado como termo final desta a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, alegando que o autor não comprovou o exercício de atividade rural, sendo insuficiente o conjunto probatório produzido. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença quanto ao termo inicial do benefício e aos critérios de correção monetária e juros de mora com a aplicação da Lei nº 11.960/09, bem como a redução do montante arbitrado a título de honorários advocatícios.

Com contrarrazões, vieram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0006550-35.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CLOVIS DE GOIS

Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO DE ALMEIDA - SP277480-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição – requisitos

A aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, admitia a forma proporcional e a integral antes do advento da Emenda Constitucional 20/98, fazendo jus à sua percepção aqueles que comprovaram tempo de serviço (25 anos para a mulher e 30 anos para o homem na forma proporcional, 30 anos para a mulher e 35 anos para o homem na forma integral) desenvolvido totalmente sob a égide do ordenamento anterior, respeitando-se, assim, o direito adquirido.

Aqueles segurados que já estavam no sistema e não preencheram o requisito temporal à época da Emenda Constitucional 20 de 15 de dezembro de 1998, fazem jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional desde que atendam às regras de transição expressas em seu art. 9º, caso em que se conjugam o requisito etário (48 anos de idade para a mulher e 53 anos de idade para o homem) e o requisito contributivo (pedágio de 40% de contribuições faltantes para completar 25 anos, no caso da mulher e para completar 30 anos, no caso do homem).

Atualmente, são requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições (30 anos para a mulher e 35 anos para o homem), ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à referida Emenda equivale a tempo de contribuição, a teor do art. 4º da Emenda Constitucional 20/98.

Tempo de serviço rural anterior e posterior à Lei de Benefícios

A aposentadoria do trabalhador rural apresenta algumas especificidades, em razão sobretudo da deficiência dos programas de seguridade voltados a essa categoria de trabalhadores no período anterior à Constituição Federal de 1988 e do descumprimento da legislação trabalhista no campo. Assim é que, no seu art. 55, §2º, a Lei 8.213/91 estabeleceu ser desnecessário o recolhimento de contribuições previdenciárias pelo segurado especial ou trabalhador rural no período anterior à vigência da Lei de Benefícios, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural, exceto para efeito de carência. Neste sentido, já decidiu esta E. Corte: SÉTIMA TURMA, APELREEX 0005026-42.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 21/07/2014, e-DJF3 Judicial I DATA:31/07/2014 e TERCEIRA SEÇÃO, AR 0037095-93.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, julgado em 28/11/2013, e-DJF3 Judicial I DATA:11/12/2013.)

Já em relação ao tempo de serviço rural trabalhado a partir da competência de novembro de 1991 (art. 55, §2º, da Lei 8.213/91 c/c o art. 60, X, do Decreto 3.048/99), ausente o recolhimento das contribuições, somente poderá ser aproveitado pelo segurado especial para obtenção dos benefícios previstos no art. 39, I, da Lei 8.213/91.

A prova do exercício de atividade rural

Muito se discutiu acerca da previsão contida no art. 55, §3º, da Lei de Benefícios, segundo a qual a comprovação do tempo de serviço exige início de prova material. O que a Lei nº 8.213/91 exige é apenas o *início* de prova material e é esse igualmente o teor da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Exigir documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se quer reconhecer equivaleria a erigir a prova documental como a única válida na espécie, com desconsideração da prova testemunhal produzida, ultrapassando-se, em desfavor do segurado, a exigência legal. Neste sentido, o C. STJ: AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014.

Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira, bem como da filha solteira residente na casa paterna. (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

Idade mínima para o trabalho rural

Não se olvida que há jurisprudência no sentido de admitir-se o labor rural a partir dos 12 (doze) anos de idade, por ser realidade comum no campo, segundo as regras ordinárias de experiência, mormente se a prova testemunhal é robusta e reforçada por documentos que indicam a condição de lavradores dos pais do segurado.

O raciocínio invocado em tais decisões é o de que a norma constitucional que veda o trabalho ao menor de 16 anos visa à sua proteção, não podendo ser invocada para, ao contrário, negar-lhe direitos. (RESP 200200855336, Min. Jorge Scartezzini, STJ - Quinta Turma, DJ 02/08/2004, p. 484.)

Tal ponderação não é isenta de questionamentos. De fato, emprestar efeitos jurídicos para situação que envolve desrespeito a uma norma constitucional, ainda que para salvaguardar direitos imediatos, não nos parece a solução mais adequada à proposta do constituinte - que visava dar ampla e geral proteção às crianças e adolescentes, adotando a doutrina da proteção integral, negando a possibilidade do trabalho infantil.

Não se trata, assim, de restringir direitos ao menor que trabalha, mas sim, de evitar que se empreste efeitos jurídicos, para fins previdenciários, de trabalho realizado em desacordo com a Constituição. Considero, desta forma, o ordenamento jurídico vigente à época em que o(a) autor(a) alega ter iniciado o labor rural para admiti-lo ou não na contagem geral do tempo de serviço, para o que faço as seguintes observações:

As Constituições Brasileiras de 1824 e 1891 não se referiram expressamente à criança e adolescente tampouco ao trabalho infantil.

A Constituição de 1934 foi a primeira a tratar expressamente da proteção à infância e à juventude e em seu artigo 121 consagrou, além de outros direitos mais favoráveis aos trabalhadores, a proibição de qualquer trabalho para os menores de 14 anos; de trabalho noturno para os menores de 16 anos; e de trabalho em indústrias insalubres para menores de 18 anos.

Por sua vez, a Constituição de 1937, repetiu a fórmula da proibição de qualquer trabalho para os menores de 14 anos; de trabalho noturno para os menores de 16 anos e de trabalho em indústrias insalubres para menores de 18 anos.

A Constituição de 1946 elevou a idade mínima para a execução de trabalho noturno de 16 para 18 anos, mantendo as demais proibições de qualquer trabalho para menores de 14 anos e em indústrias insalubres para menores de 18 anos, além de proibir a diferença de salário para o mesmo trabalho por motivo de idade.

A Constituição de 1967, embora tivesse mantido a proibição para o trabalho noturno e insalubre para menores de 18 anos, reduziu de 14 para 12 anos a idade mínima para qualquer trabalho.

Por fim, a Constituição da República de 1988, proíbe o trabalho noturno, perigoso e insalubre para os menores de 18 anos; e, inicialmente, de qualquer trabalho para menores de 14 anos, como constava nas Constituições de 1934, 1937 e 1946. Todavia, com a Emenda Constitucional 20, de 1998, a idade mínima foi elevada para 16 anos, salvo na condição de aprendiz a partir de 14 anos.

Entretanto, em atenção ao entendimento consolidado nesta E. 7ª Turma, no sentido de considerar as peculiaridades de um Brasil com elevado contingente populacional no meio rural antes da década de 70, admito, para o cômputo geral do tempo de serviço, o trabalho rural desenvolvido antes da Constituição de 1967, a partir dos 12 anos de idade. A partir da Constituição Federal de 1988, todavia, prevalece a idade nela estabelecida.

Caso concreto - elementos probatórios

A parte autora, nascida em 12/02/1959, trouxe aos autos, para comprovar o exercício de atividade rural:

- certidão de casamento, celebrado em 06/10/1979, em que é qualificado lavrador (ID 87768349, fs. 30);
- certidão de nascimento dos filhos do autor, ocorridos em 20/07/1980, 01/09/1981, 08/06/1984, 07/03/1989 e 26/10/1992, em que é qualificado como trabalhador rural (ID 87768349, fs. 31/35);
- certificado de dispensa de incorporação, datado de 02/01/1978, em que é qualificado como lavrador (ID 87768349, fs. 23);
- documentos de propriedade rural paterna lavrado em 29/01/1973 (ID 87768349, fs. 40/41);

As testemunhas, por sua vez, puderam confirmar o labor rural diário do autor, desde a infância, nas décadas de 1970 e 1980, razão pela qual deve ser reconhecido o trabalho rural desenvolvido pelo autor informalmente no período de 01/01/1978 a 31/10/1991, para fins de tempo de serviço, exceto para efeito de carência.

No entanto, em relação ao período de 01/11/1991 a 01/1992, 07/1992 a 12/1995, 08/1996 a 12/2006, 05/2008 a 03/2010 e 01/2013 a 01/2017, pela análise do conjunto probatório, verifico que não é possível o reconhecimento do alegado exercício de atividade rural, uma vez que necessário o recolhimento de contribuições previdenciárias pelo segurado especial ou trabalhador rural no período posterior à vigência da Lei de Benefícios.

Dessa forma, considerando que o conjunto probatório foi insuficiente para a comprovação da atividade rural no mencionado período pretendido, de acordo com a técnica processual vigente, de rigor seria a parcial procedência do pedido de reconhecimento do exercício de labor rural.

Entretanto, o entendimento atual do STJ, expresso no Recurso Especial n. 1352721/SP, processado sob o rito dos recursos repetitivos, é no sentido de que a ausência de prova no processo previdenciário, no qual se pleiteia a concessão de aposentadoria, implica em extinção do processo sem resolução de mérito, proporcionando ao trabalhador rural a possibilidade de ingressar com nova ação obtendo início de prova material suficiente à concessão do benefício pleiteado.

Portanto, considerando o entendimento atual do STJ exarado em sede de recurso repetitivo, em que pese a posição contrária deste relator, o processo deve ser extinto sem resolução do mérito em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural nos períodos de 01/11/1991 a 01/1992, 07/1992 a 12/1995, 08/1996 a 12/2006, 05/2008 a 03/2010 e 01/2013 a 01/2017.

Assim, o período anotado na CTPS não perfaz o tempo suficiente, nem a carência necessária à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional e tampouco a integral, motivo pelo qual deve ser julgado parcialmente procedente o pedido para reconhecer o período de labor rural desenvolvido no período de 01/01/1978 a 31/10/1991.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução de mérito, em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural no período de 01/11/1991 a 01/1992, 07/1992 a 12/1995, 08/1996 a 12/2006, 05/2008 a 03/2010 e 01/2013 a 01/2017 e dou parcial provimento à apelação do INSS para restringir o reconhecimento do período rural entre 01/01/1978 a 31/10/1991, determinando sua averbação e expedição da respectiva certidão pelo INSS e julgar improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, requerido na inicial, invertendo-se os ônus da sucumbência.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
2. Conjunto probatório insuficiente para demonstrar o exercício da atividade rural.
3. O STJ, no RE 1352721/SP, decidiu que nos processos em que se pleiteia a concessão de aposentadoria, a ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a extinção da ação sem exame do mérito.
4. Ausentes os requisitos, é indevido o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República.
5. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese do §3º do artigo 98 do CPC/2015
6. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural do período de 01/11/1991 a 01/1992, 07/1992 a 12/1995, 08/1996 a 12/2006, 05/2008 a 03/2010 e 01/2013 a 01/2017.
7. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo sem resolução de mérito em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural nos períodos de 01/11/1991 a 01/1992, 07/1992 a 12/1995, 08/1996 a 12/2006, 05/2008 a 03/2010 e 01/2013 a 01/2017 e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5040990-69.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: LIOSVALDO GOMES JARDIM, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANIELLI COQUE SIMOES SANTOS - SP277626-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LIOSVALDO GOMES JARDIM
Advogado do(a) APELADO: DANIELLI COQUE SIMOES SANTOS - SP277626-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5040990-69.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: LIOSVALDO GOMES JARDIM, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DANIELLI COQUE SIMOES SANTOS - SP277626-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LIOSVALDO GOMES JARDIM
Advogado do(a) APELADO: DANIELLI COQUE SIMOES SANTOS - SP277626-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais, sua conversão em tempo comum e o cômputo aos demais períodos de trabalho urbano.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividades especiais o(s) período(s) de 01/11/2005 a 01/11/2006, 01/01/2008 a 01/01/2009, 22/03/2010 a 22/03/2011, 23/03/2011 a 19/04/2012, 20/04/2012 a 19/04/2013, 20/04/2013 a 19/04/2014 e 20/04/2014 a 26/03/2015, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a averbação de tais períodos. Ante a sucumbência recíproca, condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios à parte autora, fixados em 10% sobre o valor da causa. Já a parte autora deverá pagar honorários advocatícios ao INSS, fixados, por equidade, em R\$ 500,00, observada gratuidade da justiça.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, alegando que o autor não comprovou o exercício de atividade especial, sendo insuficiente o conjunto probatório produzido, notadamente em razão do uso de EPI. Afirma, ainda, a impossibilidade de concessão do benefício ante a ausência de comprovação da exposição aos agentes nocivos de forma habitual e permanente.

A parte autora, por sua vez, afirma o exercício de atividades especiais também no(s) período(s) de 01/11/2001 a 31/10/2005, pleiteando o seu reconhecimento, bem como a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Com contrarrazões, vieram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5040990-69.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: LIOSVALDO GOMES JARDIM, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DANIELLI COQUE SIMOES SANTOS - SP277626-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LIOSVALDO GOMES JARDIM
Advogado do(a) APELADO: DANIELLI COQUE SIMOES SANTOS - SP277626-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento dos recursos.

Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição – requisitos

A aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, admitia a forma proporcional e a integral antes do advento da Emenda Constitucional 20/98, fazendo jus à sua percepção aqueles que comprovem tempo de serviço (25 anos para a mulher e 30 anos para o homem na forma proporcional, 30 anos para a mulher e 35 anos para o homem na forma integral) desenvolvido totalmente sob a égide do ordenamento anterior, respeitando-se, assim, o direito adquirido.

Aqueles segurados que já estavam no sistema e não preencheram o requisito temporal à época da Emenda Constitucional 20 de 15 de dezembro de 1998, fazem jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional desde que atendam às regras de transição expressas em seu art. 9º, caso em que se conjugam o requisito etário (48 anos de idade para a mulher e 53 anos de idade para o homem) e o requisito contributivo (pedágio de 40% de contribuições faltantes para completar 25 anos, no caso da mulher e para completar 30 anos, no caso do homem).

Atualmente, são requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições (30 anos para a mulher e 35 anos para o homem), ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à referida Emenda equivale a tempo de contribuição, a teor do art. 4º da Emenda Constitucional 20/98.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, descorrendo, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuidas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-830.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumpre observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do tempus regit actum. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Conversão do tempo de serviço especial em comum

Deve ser afastada qualquer tese de limitação temporal de conversão de tempo de serviço especial em comum, seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10/12/1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20/11/1998, permanecendo, assim, a possibilidade legal de conversão, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711/98. Nesse sentido decidiu a Terceira Seção do STJ no Resp 1.151.363/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, data do julgamento: 23/03/2011.

O Decreto nº 83.080/79 foi renovado pelo Decreto nº 3.048/99 e este, por sua vez, prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum ao trabalho prestado em qualquer período.

Caso concreto - elementos probatórios

Atividade especial

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 01/11/2001 a 31/10/2005, 01/11/2005 a 01/11/2006, 01/01/2008 a 01/01/2009, 22/03/2010 a 22/03/2011, 23/03/2011 a 19/04/2012, 20/04/2012 a 19/04/2013, 20/04/2013 a 19/04/2014 e 20/04/2014 a 26/03/2015.

Neste contexto, do exame dos autos verifico que o(s) período(s) de 01/11/2001 a 31/10/2005, 01/11/2005 a 01/11/2006, 01/01/2008 a 01/01/2009, 22/03/2010 a 22/03/2011, 23/03/2011 a 19/04/2012, 20/04/2012 a 19/04/2013, 20/04/2013 a 19/04/2014 e 20/04/2014 a 26/03/2015 deve(m) ser considerado(s) como trabalhado(s) em condições especiais, porquanto restou comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido, conforme os informativos e laudo técnico pericial produzido nos autos da reclamação trabalhista movida pelo autor contra a empresa (ID 5478602, fls. 10/12, 5478603, fls. 15/30), enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto nº 4.882/03.

Desta forma, considerando o tempo de serviço especial reconhecido nos autos, bem como o tempo comum com registro em CTPS/constante no CNIS, verifica-se que à época da data do requerimento administrativo da ação a parte autora já havia preenchido o tempo de serviço necessário à concessão do benefício e cumprido a carência mínima exigida pela Lei de Benefícios.

Sendo assim, verifica-se que a parte autora ultrapassou os 35 anos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República, motivo pelo qual o pedido deve ser julgado procedente.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (20/03/2016 – ID 5478601), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Considerando o não provimento do recurso do INSS, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

O art. 4º, I, da Lei 9.289/96, que dispõe sobre as custas devidas à União, estabelece que as autarquias federais são isentas do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite perante a Justiça Federal.

Entretanto, consoante disposto no § 1º do artigo 1º da mencionada lei, *“rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal”*.

Nesse passo, verifico que no que se refere às ações que tramitam perante a Justiça Estadual de São Paulo, como *in casu*, a isenção de custas processuais para o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS está assegurada nas L.

Ante o exposto, dou provimento à apelação da parte autora para determinar a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir de 20/03/2016 (DER), fixando os consectários legais nos termos explicitados na decisão, nego provimento à apelação do INSS e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença.

É como voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RUÍDO. USO DE EPI. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS. CUSTAS. JUSTIÇA ESTADUAL.

1. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.

2. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.

3. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).

4. Para o agente ruído, considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB. A partir da edição do Decreto nº 4882 em 18/11/2003, o limite passou a ser de 85dB.

5. O uso de Equipamento de Proteção Individual – EPI para o agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, não descaracteriza o tempo de serviço especial.
6. O autor cumpriu o requisito temporal e a carência prevista na Lei de Benefícios, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República.
7. O benefício é devido desde a data do requerimento administrativo.
8. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
9. Inversão do ônus da sucumbência.
10. A cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal, rege-se pela legislação estadual. Art. 1º, §1º, da Lei 9.289/96.
11. As Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/03 asseguraram isenção de custas processuais ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS nas ações que tramitam perante a Justiça Estadual de São Paulo.
12. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
13. Apelação da parte autora provida. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006533-69.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ALFRED WERDINIG, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DOUGLAS JANISKI - PR67171-A

APELADO: ALFRED WERDINIG, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DOUGLAS JANISKI - PR67171-A

DECISÃO

Compulsando os autos, verifico que esta demanda envolve controvérsia acerca do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciário, em ação ajuizada visando a adequação da renda mensal inicial aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nº 1.761.874/SC, nº 1.766.553/SC e nº 1.751.667/RS como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.005, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o sobrestamento do presente feito, até o julgamento da controvérsia pela Corte Superior, nos termos do art. 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às anotações de praxe.

Intimem-se.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002757-58.2018.4.03.6133

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA NUNES FILHO PADULA

Advogado do(a) APELADO: MARIA ELENA DE SOUZA SANTOS - SP74168-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002757-58.2018.4.03.6133

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA NUNES FILHO PADULA

Advogado do(a) APELADO: MARIA ELENA DE SOUZA SANTOS - SP74168-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que, nos autos da ação de concessão de PENSÃO POR MORTE, em decorrência do óbito da filha, deferiu o pedido de tutela antecipada e julgou PROCEDENTE o pedido, condenando o INSS a pagar o benefício, desde 10/03/2017, data do pedido administrativo, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS que não restou demonstrada a dependência econômica, afastada sob a alegação de que a autora recebe aposentadoria por invalidez desde 19/05/2011

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002757-58.2018.4.03.6133

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA NUNES FILHO PADULA

Advogado do(a) APELADO: MARIA ELENA DE SOUZA SANTOS - SP74168-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O benefício de **pensão por morte** destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio *tempus regit actum*, a legislação vigente à época do óbito.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulam atualmente a pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, **(i)** o óbito ou a morte presumida, **(ii)** a condição de segurado do falecido e **(iii)** a condição de dependente do requerente.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

No caso dos autos, o óbito ocorreu em 06/12/2016, conforme certidão de óbito juntada aos autos (ID 126751124).

E, não tendo o INSS, em suas razões, questionado a qualidade de segurada da falecida, deve subsistir, nesse ponto, o que foi estabelecido pela sentença.

A autora é mãe da "de cujus", conforme carteira de identidade - ID 126751122.

Nesse sentido o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, *"além da relação de parentesco, é preciso que os pais comprovem a dependência econômica em relação ao filho, sendo certo que essa não é presumida, isto é, deverá ser corroborada, seja na via administrativa, seja perante o Poder Judiciário, ainda que apenas por meio de prova testemunhal"* (REsp Nº 1.082.631/RS, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJe 26/03/2013).

E restou demonstrado, conforme documentos constantes dos autos e testemunhos colhidos, que a segurada falecida era solteira, não tinha filhos, residia com a autora, e contribuía com o seu salário de forma habitual e significativa para o pagamento das contas da casa, o que somado à baixa renda da mãe, evidencia a sua dependência econômica.

A residência comum foi comprovada pelo endereço constante dos documentos da autora juntados aos autos e aquele constante na certidão de óbito.

No tocante à prova material, consta dos autos, declaração da SAMED - Assistência Médica, Odontológica e Hospitalar, bem como respectiva carteirinha, nas quais restou consignado que a parte autora era conveniada dependente de plano médico pela Prefeitura de Mogi das Cruzes, do qual figura como titular a "de cujus" - ID 126751123.

A prova testemunhal corroborou com a comprovação de dependência econômica da genitora, afirmando que ela não trabalhava por conta da idade avançada e problemas de saúde, e que era, portanto, a segurada falecida a mantenedora do núcleo familiar, formado apenas por ela e a mãe à época do óbito, por meio de seu salário como funcionária da Prefeitura de Mogi das Cruzes, superior ao benefício previdenciário recebido pela requerente.

Desse modo, em que pese a autora receber aposentadoria por invalidez, após o falecimento precisou ir morar com a outra filha, tendo em conta não ter condições financeiras de morar sozinha.

Destaco que a dependência econômica dos genitores não precisa ser exclusiva, podendo eles receber a pensão por morte do filho mesmo que tenham outros meios de complementação de renda.

Nesse sentido, dispõe a Súmula nº 229 do extinto Tribunal Federal de Recursos: *"A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva"*.

Desse modo, não havendo, no caso, os dependentes previstos no inciso I do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, e demonstrada a dependência econômica, os autores fazem jus à obtenção da pensão por morte.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delimitada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos expostos no voto, mantendo a sentença.

É COMO VOTO.

gablv/napossen

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE EM FAVOR DOS GENITORES - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O benefício de pensão por morte independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.
3. E o artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).
4. Não havendo, no caso, os dependentes previstos no art. 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, e demonstrada a dependência econômica da genitora, a parte autora faz jus à obtenção da pensão por morte.
5. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
6. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
7. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
8. Apelo desprovido. Condenação do INSS em honorários recursais. Alteração, de ofício, dos juros de mora e da correção monetária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS, condenando-o ao pagamento de honorários recursais, e determinar de ofício, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167177-54.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NATALINA SALES

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5167177-54.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NATALINA SALES

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que, nos autos da ação de concessão de PENSÃO POR MORTE, em decorrência do óbito do filho, deferiu a antecipação da tutela de urgência, e julgou PROCEDENTE o pedido, condenando o INSS a pagar o benefício, desde 16/09/2015, data do pedido administrativo, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS que não restou demonstrada a dependência econômica, afastada sob a alegação de que o "de cujus" era menor aprendiz, e coabitava com a autora seu cônjuge, o qual possuía renda superior.

Com contrarrazões, na qual foram rebatidas todas as alegações da Autarquia, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5167177-54.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NATALINA SALES

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O benefício de **pensão por morte** destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio *tempus regit actum*, a legislação vigente à época do óbito.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulam atualmente a pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, **(i)** o óbito ou a morte presumida, **(ii)** a condição de segurado do falecido e **(iii)** a condição de dependente do requerente.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

No caso dos autos, o óbito ocorreu em 04/09/2015, conforme certidão de óbito juntada aos autos (ID 124677900), recebendo o falecido à data auxílio-doença, o que confirma sua condição de segurado da Previdência Social (ID 124677939).

Ademais a autora é mãe do "de cujus", conforme certidão de nascimento - ID 124677899.

Nesse sentido o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, "*além da relação de parentesco, é preciso que os pais comprovem a dependência econômica em relação ao filho, sendo certo que essa não é presumida, isto é, deverá ser corroborada, seja na via administrativa, seja perante o Poder Judiciário, ainda que apenas por meio de prova testemunhal*" (REsp Nº 1.082.631/RS, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJe 26/03/2013).

E restou demonstrado, conforme documentos constantes dos autos e testemunhos colhidos, que o segurado falecido era solteiro, não tinha filhos, residia com a autora e um irmão e era responsável com o seu salário pela manutenção da casa, tendo em conta a ausência de renda da genitora, o que evidencia a dependência econômica.

A residência comum foi comprovada pelo endereço constante na conta de luz (ID 124677901) e na certidão de óbito (ID 124677900).

A prova testemunhal afastou a alegação de que o cônjuge da requerente, pai do falecido, também morava na mesma casa, podendo arcar com as despesas.

Destaco que a dependência econômica dos genitores não precisa ser exclusiva, podendo eles receber a pensão por morte do filho mesmo que tenham outros meios de complementação de renda.

Nesse sentido, dispõe a Súmula nº 229 do extinto Tribunal Federal de Recursos: *"A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva"*.

Os depoimentos afirmaram, que quem sustentava a casa era o "de cujus", que trabalhava na Prefeitura, tendo nos últimos meses de vida recebido auxílio-doença, havendo declaração inclusive de comerciante local que era ele quem pagava as compras efetuadas pelo núcleo familiar.

Quanto à autora, informaram as testemunhas, que nunca trabalhou por problemas de saúde, não recebe qualquer benefício do governo, e desde o falecimento do filho está morando de favor.

Desse modo, não havendo, no caso, os dependentes previstos no inciso I do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, e demonstrada a dependência econômica, a autora faz jus à obtenção da pensão por morte.

O termo inicial do benefício deveria ser fixado em 04/09/2015, data do óbito, vez que o benefício foi requerido, dentro do prazo previsto no artigo 74, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Contudo, não tendo recorrido a parte autora, em respeito ao princípio da "reformatio in pejus", há de se manter a data inicial do benefício - DIB em 16/09/2015 (ID 12467797).

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos expendidos no voto, mantendo a sentença.

É COMO VOTO.

gabIV/napossen

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE EM FAVOR DOS GENITORES - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O benefício de pensão por morte independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.
3. E o artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).
4. Não havendo, no caso, os dependentes previstos no art. 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, e demonstrada a dependência econômica da genitora, a parte autora faz jus à obtenção da pensão por morte.
5. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
6. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
7. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
8. Apelo desprovido. Condenação do INSS em honorários recursais. Alteração, de ofício, dos juros de mora e da correção monetária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu nega provimento ao apelo do INSS, condenando-o ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e determinar, de ofício, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5171393-58.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: IVETE HILDEBRAND MARTINEZ

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 05/08/2020 1056/1391

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5171393-58.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: IVETE HILDEBRAND MARTINEZ

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANE HILDEBRAND DA SILVA ZANELLA - SP284638, FABIANO ALVES PEREIRA - SP337252-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, podendo considerar outras provas constantes dos autos;
- que o laudo pericial não pode prevalecer, pois não considerou os documentos médicos constantes dos autos, os quais atestam que ela está incapacitada para o trabalho;
- que, estando com a idade de 54 anos, e incapacitada, ainda que parcialmente, para sua atividade habitual, e por possuir baixa instrução, não há possibilidade de reabilitação profissional, o que justifica a concessão da aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5171393-58.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: IVETE HILDEBRAND MARTINEZ

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANE HILDEBRAND DA SILVA ZANELLA - SP284638, FABIANO ALVES PEREIRA - SP337252-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laboral, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em complementação do laudo ou em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laboral, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laboral da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento periciando é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e comele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade laboral habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade para a atividade habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/mrios

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE HABITUAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

7. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

8. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

9. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

10. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5251047-94.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARMEM DOLORES CREPALDI MARCUCI

Advogado do(a) APELADO: DANILO BERNARDES MATHIAS - SP281589-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5251047-94.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARMEM DOLORES CREPALDI MARCUCI

Advogado do(a) APELADO: DANILO BERNARDES MATHIAS - SP281589-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 31/03/2017, data do requerimento administrativo, e pelo período de 8 meses, a contar da data da perícia, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que a parte autora retornou ao trabalho, demonstrando, assim, não estar incapacitada para o trabalho;
- que o benefício não pode ser pago no período em que a parte autora trabalhou.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5251047-94.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARMEM DOLORES CREPALDI MARCUCI

Advogado do(a) APELADO: DANILO BERNARDES MATHIAS - SP281589-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício da sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

E, nesse ponto, não há controvérsia, restringindo-se o inconformismo do INSS, em suas razões de apelo, às alegações de que:

- que a parte autora retornou ao trabalho, demonstrando, assim, não estar incapacitada para o trabalho;
- que o benefício não pode ser pago no período em que a parte autora trabalhou.

O retorno da parte autora ao trabalho após o pedido administrativo, ao contrário do alegado pelo INSS, não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica.

Indeferido o seu requerimento administrativo, e não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, requerida nestes autos, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem as suas condições de saúde.

Neste sentido, já decidiu esta Colenda 7ª Turma:

"Não merece prosperar o argumento da Autarquia Previdenciária de que o fato de o autor continuar trabalhando permitiria a desconsideração da conclusão do perito judicial, no sentido de que ela estaria incapacitada para o trabalho. Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação e na necessidade de devolução das parcelas recebidas durante o período que o segurado auferiu renda. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da coibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez. Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária de lhe conceder o benefício vindicado, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual."

(AC Nº 0031573-95.2009.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 31/08/2017)

O pedido formulado pelo INSS para se descontar, do montante devido, os valores relativos a períodos em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias e/ou labor remunerado deverá ser apreciado pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Não se olvida que a E. Primeira Seção do C. STJ, ao afetar tal tema, determinou a suspensão do processamento dos feitos pendentes que versem sobre essa temática.

Todavia, considerando (i) o princípio da duração razoável do processo; e (ii) que tal matéria não constitui o objeto principal do processo, mas sim consectária e inerente à liquidação, podendo ser resolvida na fase de cumprimento do julgado sem que isso implique qualquer prejuízo às partes, revela-se mais adequado o prosseguimento do feito, com julgamento do pedido principal (concessão do benefício por incapacidade), remetendo para o juízo da execução a análise da questão consectária (exclusão dos valores relativos ao período em que houve labor remunerado e/ou recolhimento de contribuições), conforme já decidido no âmbito desta Corte (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC nº 5722756-61.2019.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, Intimação via sistema em 31/01/2020).

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo, apenas para postergar a análise do pedido de desconto dos períodos remunerados para a fase execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/asato

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DESCONTO DO PERÍODO REMUNERADO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. O retorno da parte autora ao trabalho após o pedido administrativo, ao contrário do alegado pelo INSS, não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica.
6. Indeferido o seu requerimento administrativo, e não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, requerida nestes autos, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem as suas condições de saúde.
7. O pedido formulado pelo INSS para se descontar, do montante devido, os valores relativos a períodos em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias e/ou labor remunerado deverá ser apreciado pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
8. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
9. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
10. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
11. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
12. Provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo e determinar, de ofício, a alteração de juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004643-66.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ROSIMAR PEREIRA DOS SANTOS DE CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: LOURDES ROSALVO DA SILVA DOS SANTOS - MS7239-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004643-66.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ROSIMAR PEREIRA DOS SANTOS DE CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: LOURDES ROSALVO DA SILVA DOS SANTOS - MS7239-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- que o laudo pericial não pode prevalecer, pois não considerou os documentos médicos constantes dos autos, os quais atestam que ela está incapacitada para o trabalho;
- estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004643-66.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ROSIMAR PEREIRA DOS SANTOS DE CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: LOURDES ROSALVO DA SILVA DOS SANTOS - MS7239-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em complementação do laudo ou em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento periciando é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade laboral habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade para a atividade habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/trios

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE HABITUAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proférta sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.
8. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
9. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
10. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5195217-46.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: AMARILDO CANDIDO DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO DE LIRIO ESPINACO - SP205914-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5195217-46.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: AMARILDO CANDIDO DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO DE LIRIO ESPINACO - SP205914-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta(s) contra sentença que julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde **30/09/2017**, data da **cessação administrativa, por 2 anos**, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em **10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.**

Em suas razões de recurso, alega a parte autora: que, estando com a idade avançada e incapacitada, ainda que parcialmente, para sua atividade habitual, e por possuir baixa instrução, não há possibilidade de reabilitação profissional, o que justifica a concessão da aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5195217-46.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: AMARILDO CANDIDO DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO DE LIRIO ESPINACO - SP205914-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez, sendo mais adequado, ao caso, o auxílio-doença já concedido pela sentença.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento pericianda é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seus bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade total e permanente, fica prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez, requerida no recurso de apelação.

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

A denominada "alta programada" foi introduzida no ordenamento jurídico a partir de 26/06/2017, com a entrada em vigor da Medida Provisória nº 767/2017, convertida na Lei nº 13.347/2017, que deu nova redação ao artigo 60 daquela lei.

Tal regra, contudo, não se aplica ao período anterior a 26/06/2017, sob pena de ofensa ao direito adquirido e ao princípio da irretroatividade das leis de natureza previdenciária (TRF3, AC nº 0032265-16.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, DE 22/03/2018; AC nº 0041399-67.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 20/03/2018).

Aliás, a aplicação da "alta programada", introduzida pelas Ordens Internas INSS nºs 130/2005 e 138/2006, bem como pelo Decreto nº 5.844/2006, já havia sido afastada pela jurisprudência dominante nesta Egrégia Corte, por extrapolar os limites da Lei nº 8.213/91, segundo a qual, de acordo com a redação então vigente, o auxílio-doença só poderia ser cessado no momento em que fosse constatada a recuperação do segurado (TRF3, AC nº 0025231-87.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, DE 21/11/2017, AC nº 0042050-36.2016.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Lúcia Ursaiá, DE 25/05/2017).

Assim, deve ser mantida a sentença, proferida após 26/06/2017, na parte em que fixou um termo final para o auxílio-doença concedido nestes autos.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo interposto na vigência da nova lei, mas não tendo sido a parte apelante, em primeira instância, condenada em honorários advocatícios, não há que se falar, no caso, em majoração da verba honorária de sucumbência (STJ, AgInt no AREsp nº 1.300.570/ES, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 29/08/2018).

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao apelo, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL – APELO(S) DESPROVIDO- SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez, sendo mais adequado, ao caso, o auxílio-doença já concedido pela sentença.
8. Não havendo comprovação da incapacidade total e permanente, fica prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez, requerida no recurso de apelação.
9. Proferida na vigência da MP nº 767/2017, convertida na Lei nº 13.347/2017, deve ser mantida a sentença recorrida na parte em que fixou um termo final para o auxílio-doença concedido nestes autos.
10. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
11. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
12. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto **na sentença**, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
13. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
14. Desprovido o apelo interposto na vigência da nova lei, mas não tendo sido a parte apelante, em primeira instância, condenada em honorários advocatícios, não há que se falar, no caso, em majoração da verba honorária de sucumbência (STJ, AgInt no AREsp nº 1.300.570/ES, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 29/08/2018).
15. **Apelo(s) desprovido. Sentença mantida.**

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e, de ofício, alterar os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6219693-68.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: EDE JOSE PIRES DA VEIGA

Advogado do(a) APELANTE: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6219693-68.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: EDE JOSE PIRES DA VEIGA

Advogado do(a) APELANTE: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa, condenando a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado e possuir carência e qualidade de segurado. Requer a reforma da sentença, para que seja concedida aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, auxílio-doença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6219693-68.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: EDE JOSE PIRES DA VEIGA

Advogado do(a) APELANTE: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

1. Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

2. Laudo médico pericial demonstra a existência de incapacidade laboral parcial e temporária, com restrição para a atividade laboral da parte autora. Auxílio-doença mantido/concedido.

3. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.

4. Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC nº 0018754-48.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 28/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. DIB. DATA DA CITAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - No caso vertente, a questão controvertida cinge-se em saber se a incapacidade que acomete a parte autora é temporária ou definitiva.

2 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial de fls. 52/54, diagnosticou a parte autora como portadora de "transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência". Salientou que o periciando necessita de efetivo tratamento objetivando seu controle diante da dependência que é incurável, porém controlável e tratável. Concluiu pela incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laboral.

3 - O requerente contava à época com 46 (quarenta e seis) anos, sendo possível seu retorno para a atividade habitual, após a cessação da incapacidade, bastando, para tanto, tratar do vício e de suas nefastas consequências.

4 - Destarte, caracterizada a incapacidade temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.

5 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida" (Súmula 576). É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data de início da incapacidade não é fixada pelo perito judicial, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arripio da lei, isto é, antes da presença dos requisitos autorizadores para a concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante. No tocante à data de início da incapacidade respondeu o perito não haver subsídios para a resposta (fl. 54). Destarte, considerada a patologia do autor ("transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência") e o fato de que o mesmo se encontrava em tratamento, conforme documento de fl. 13, não há como se presumir que o requerente estava incapacitado na data da cessação do benefício anteriormente concedido, até porque demorou quase cinco meses para ajuizar a ação após a cessação do auxílio-doença, razão pela qual o termo inicial é fixado na data da citação.

6 - Quanto à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o pleiteado tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

7 - Apelação parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

(AC nº 0020188-48.2012.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 19/09/2017)

Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos constantes do ID 109228394 (extrato CNIS).

Constam, desse(s) documento(s), vários vínculos empregatícios, os últimos deles relativos aos períodos de 06/02/2006 a 02/04/2008, 18/01/2012 a 02/03/2012, 02/09/2013 a 01/10/2013 e 18/07/2016 a 10/11/2016.

A presente ação foi ajuizada em **08/11/2018, com requerimento administrativo formulado em 26/07/2017**. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "*o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos*" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício **da data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito**.

No caso, o termo inicial do benefício é fixado em **26/07/2017**, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

Na verdade, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, se o benefício foi concedido em razão de incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender não estar em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

De outro modo, nos casos em que o benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para o exercício da atividade habitual, não se aplicam as regras contidas nos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, pois há regra específica, prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. (redação dada pela Lei nº 13.457/2017)

Parágrafo 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez. (incluído pela Lei nº 13.846/2017)

No caso concreto, considerando que o benefício foi concedido com base na incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender que não está em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça Estadual de São Paulo (Lei nº 9.289/96, art. 1º, I, e Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003).

Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

Também não o dispensa do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).

Os honorários periciais foram fixados por decisão interlocutória que restou irrecorrida, sendo descabida a sua alteração via recurso de apelação, vez que precluso o direito de recorrer.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo **da parte autora** interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Ante o exposto, DOU **PARCIAL** PROVIMENTO ao apelo da parte autora, para condenar o Instituto-réu a conceder-lhe o **AUXÍLIO-DOENÇA**, nos termos dos artigos 59 e 61 da Lei nº 8213/91, a partir de 26/07/2017, determinando, ainda, na forma acima explicitada, a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como o pagamento de encargos de sucumbência.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com base no artigo 497 do CPC/2015, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia dos documentos do(a) segurado(a) **EDE JOSE PIRES DA VEIGA**, para que, no prazo de 30 dias, sob pena de multa-diária no valor de R\$ 100,00, cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de **AUXÍLIO-DOENÇA**, com data de início (DIB) em **26/07/2017** (data do **requerimento administrativo**), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

OFICIE-SE.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – APELO(S) PROVIDO EM PARTE - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.
8. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
9. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
10. *Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício da data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito.*
11. *No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 26/07/2017, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.*
12. Considerando que o benefício foi concedido com base na incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender que não está em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.
13. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
14. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
15. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).
16. A Autarquia Previdenciária está isenta das custas processuais, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça do Estado de São Paulo (Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003), mas (i) não do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora, (ii) nem do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).
17. Os honorários periciais foram fixados por decisão interlocutória que restou irrecorrida, sendo descabida a sua alteração via recurso de apelação, vez que precluso o direito de recorrer.
18. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
19. Provido o apelo **da parte autora** interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.
20. **Apelo(s) provido em parte. Sentença reformada, em parte.**

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0029747-53.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: VALDEMAR REGINALDO ALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO DELNERO MARTINS DE ARAUJO - SP233292-N

APELADO: VALDEMAR REGINALDO ALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO DELNERO MARTINS DE ARAUJO - SP233292-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos os autos, verifico que as cópias da CTPS do autor que instruem a inicial estão parcialmente ilegíveis. Intime-se a parte autora para apresentar os documentos de forma a que possam ser lidos, no prazo de 10 (dez) dias.

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004377-09.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO MOULIN PENIDO DE OLIVEIRA - RJ155698-N

APELADO: MARIA IRENE MOTARELI SIMAO

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

DECISÃO

Trata-se de requerimento para habilitação do viúvo, SEBASTIÃO JOAQUIM SIMÃO, constando assentado na certidão de óbito da autora a existência apenas de filhos maiores.

Intimada na forma do artigo 690 do CPC, a autarquia não apresentou oposição.

Homologo, para que produza seus regulares efeitos, o pedido de habilitação formulado nos autos, em conformidade com os art. 691 do Código de Processo Civil e art. 293 do Regimento Interno deste Tribunal, levantando-se o sobrestamento do processo.

Retifique-se a autuação.

Ante a declaração de hipossuficiência econômica, defiro ao sucessor da falecida os benefícios da Gratuidade da Justiça, nos termos dos artigos 98 e 99 do CPC.

ID 138346251: nada a decidir, haja vista que a procuração outorgada está devidamente assinada pelo mandante (ID 107427822, p. 160).

Comprovada a idade avançada da parte autora, defiro a prioridade de tramitação, *ex vi* do disposto nos arts. 1.048, I, do Código de Processo Civil e 71 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), observada a ordem cronológica de distribuição, neste gabinete, dos feitos em situação análoga.

Registre-se, por oportuno, que este gabinete, integrante da 3ª Seção, especializada em matéria previdenciária e assistencial (art. 10, §3º, do Regimento Interno), devido à natureza dos interesses discutidos nas lides distribuídas, temporariamente tratará com jurisdicionados, no mais das vezes, idosos ou portadores de necessidades ou enfermidades, situação peculiar que torna prioritário, praticamente, todo o acervo.

Oportunamente, tomemos autos conclusos para julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5287801-35.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: SUL AMERICANA DE CADERNOS INDE COM LTDA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS KALIL FILHO - SP65040-A

REPRESENTANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: GERALDO GALLI - SP67876-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Conforme se constata dos autos, é certo que a matéria debatida ao caso não se insere na competência desta 3ª Seção desta E. Corte, sendo fixada, em princípio, na competência da E. Primeira Seção, conforme observado nos autos e certificado pela Distribuição.

Confira-se:

"Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

§ 1º - À Primeira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos:

I - às contribuições destinadas ao custeio da Previdência Social, ao Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural (FUNRURAL) e ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS);

II - à matéria de direito privado, dentre outras:

a) domínio e posse;

b) locação de imóveis;

c) família e sucessões;

d) direitos reais sobre coisa alheia;

e) constituição, dissolução e liquidação de sociedades;

III - à matéria trabalhista de competência residual;

IV - à propriedade industrial;

V - aos registros públicos;

VI - aos servidores civis e militares;

VII - às desapropriações e apossamentos administrativos."

Ante o exposto, redistribua-se o presente feito a um dos integrantes da Colenda 1ª Seção, nos termos do Regimento Interno desta E. Corte.

Intimem-se.

São Paulo, .

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040816-19.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE DONIZETI DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO ORLANDI - SP59156-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040816-19.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE DONIZETI DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO ORLANDI - SP59156-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por JOSÉ DONIZETE DA SILVA em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor sob condições especiais.

A sentença de ID 95656554 – fls. 108/110, proferida em 03/05/2016, julgou improcedente o pedido do autor, condenando-o ao pagamento dos honorários fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a concessão da assistência judiciária gratuita.

Em sede de apelação de ID 95656554 – fls. 114/118, o autor sustenta, preliminarmente, a ocorrência de cerceamento de defesa em razão da não realização de prova pericial. No mérito, pede o reconhecimento da natureza especial das atividades desenvolvidas no período de 01/02/1996 a 30/09/2005, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Com contrarrazões do INSS de fls. 124/126.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040816-19.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE DONIZETI DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO ORLANDI - SP59156-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor especial.

Passo ao exame da matéria preliminar.

Rejeito a preliminar de nulidade da sentença em razão do alegado cerceamento de defesa por ausência de produção probatória, eis que a prova documental juntada aos autos mostra-se suficiente para o julgamento da causa, sendo, portanto, desnecessária a realização da perícia requerida. Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. PRODUÇÃO DE PROVA LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. DESNECESSIDADE. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. O Tribunal de origem, com amparo nos elementos de convicção dos autos, entendeu desnecessária a produção de mais provas, ao considerar suficientes as já colacionadas nos autos.

2. O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento firmado no sentido de que não há cerceamento de defesa quando o julgador considera desnecessária a produção de prova, mediante a existência nos autos de elementos suficientes para a formação de seu convencimento.

3. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que, para avaliar a necessidade de prova técnica, ou da necessidade de produção de novas provas ou de insuficiência destas, demandaria necessariamente o revolvimento de matéria fático-probatória, encontrando-se óbice no enunciado da Súmula 7 desta Corte.

4. No sistema de persuasão racional adotado pelos arts. 130 e 131 do CPC, cabe ao magistrado determinar a conveniência e a necessidade da produção probatória, mormente quando, por outros meios, já esteja persuadido acerca da verdade dos fatos.

Agravo regimental improvido."

(STJ - 2ª Turma, AgRg no AREsp 419811 / SP, Rel. Min. Humberto Martins, j. Em 26/11/13, DJe em 09/12/13) (grifos nossos)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL EM AGRADO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA ESPECIAL. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.

2. Não vislumbro cerceamento de defesa pelo simples fato de o r. Juízo a quo ter indeferido a realização de prova testemunhal ou de perícia nas empresas em que o autor laborou.

3. Conforme já se posicionou a jurisprudência desta E. Corte, não se reconhece cerceamento de defesa pelo indeferimento de provas que o julgador considera irrelevantes para a formação de sua convicção racional sobre os fatos litigiosos, e muito menos quando a diligência é nitidamente impertinente, mesmo que a parte não a requeira com intuito procrastinatório.

4. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI 0024800-19.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, j. em 16/12/13, e-DJF3 em 08/01/14) (grifos nossos)

Prosseguindo-se, observa-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpre salientar que em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissional previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL- 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"

(STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Do caso concreto.

Pretende o autor o reconhecimento da especialidade do labor no período de 01/02/1996 a 30/09/2005.

No que tange ao lapso de 01/02/1996 a 30/09/2005, o PPP de ID 95656554 – fls. 16/17 comprova que o demandante exerceu a função de motorista de caminhão junto à Química Amparo Ltda., sem exposição a qualquer agente nocivo no exercício de seu labor, o que impede o reconhecimento por ele pretendido.

Vale dizer, ainda, que a essa época inviável o reconhecimento do labor como especial em razão do enquadramento da atividade profissional.

Assim, não restou demonstrado o labor exercido sob condições especiais no período mencionado.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Quanto à aposentadoria proporcional, seus requisitos etário e contributivo estão estabelecidos na EC nº 20/98, em seu art. 9º:

*"Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à **aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral** de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, **cumulativamente**, atender **aos seguintes requisitos**:*

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior" (grifos nossos).

Dessa forma, com o advento da emenda constitucional em questão, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.

Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.

A esse respeito, confira-se o escólio de Alexandre de Moraes, em sua festejada obra "Direito Constitucional", Ed. Atlas, 31ª ed., pg. 865/866:

"A EC nº 20/98, em seu art. 9º, possibilitou, ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas para o regime geral de previdência social, o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de sua publicação, desde que preencha cumulativamente os seguintes requisitos:

(...)

A EC nº 20/98 permitiu, ainda, que o segurado possa aposentar-se com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

- 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher;

- tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 anos, se homem, e 25 anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, na data da publicação da EC nº 20/98, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto:

"Regras transitórias: para os que já estavam no regime geral de previdência na data da vigência da Emenda Constitucional nº 20, mas ainda não haviam implementado o tempo de serviço necessário para se aposentar, o art. 9º da referida Emenda fixou as chamadas regras transitórias, que exigem o implemento de outros requisitos para obtenção dos benefícios.

Assim, além do tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco e trinta anos, homens e mulheres devem preencher, cumulativamente, o requisito da idade mínima, qual seja, 53 e 48 anos de idade, respectivamente."

(Marisa Ferreira dos Santos e outros, Curso de Direito Constitucional, Ed. Saraiva, 5ª ed., pg. 557).

Sacramentando a tese de que as exigências contempladas nas regras de transição podem ser cumpridas pelo segurado em momento posterior à edição da EC nº 20/98, destaco excerto, a contrario sensu, contido no voto proferido por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 837.731/SP, *in verbis*:

"Dessa forma, para fazer jus à aposentadoria proporcional consoante a regra revogada, o segurado deve preencher os requisitos necessários até a edição da referida emenda. Do contrário, deverá submeter-se à regra de transição. (...)

Assim, considerando-se que no caso em apreço, até 15/12/98 o segurado não possuía 30 anos de tempo de serviço, e tendo em vista que, em se computando o tempo de trabalho até 2000, o segurado, naquela data, não tinha a idade mínima, impõe-se o indeferimento do benefício."

(STJ, REsp nº 837.731/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 24/11/2008).

Vale lembrar que a intenção do legislador fora a de preservar tanto o direito adquirido dos segurados que tivessem condições para a jubilação, como a expectativa de direito daqueles já participantes do sistema. É o que revela a "Exposição de Motivos" que integrou a proposta enviada ao Congresso Nacional, da Emenda Constitucional nº 20/98, cujo trecho destaco:

"Do mesmo modo, os trabalhadores que tenham cumprido todos os requisitos legais para a obtenção de sua aposentadoria ou de qualquer outro benefício, terão também os seus direitos respeitados, podendo valer-se da legislação vigente.

Além disso, serão reconhecidas as expectativas de direito dos atuais segurados da Previdência Social segundo regras baseadas no critério de proporcionalidade, considerando-se a parcela do período aquisitivo já cumprida".

Desta forma, somando os períodos comuns anotados em CTPS (ID 95656554 - fls. 14/15 e 45/60), constantes do extrato do CNIS de mesmo ID e de fls. 39/40, 61 e 91/92 e do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de ID 95656554 - fl. 67, inclusive os considerados especiais pela própria Autarquia (01/09/1989 a 05/09/1991 e de 05/03/1992 a 28/04/1995), verifica-se que o autor contava com **27 anos, 10 meses e 11 dias** de tempo de atividade, insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, eis que não cumprindo o "pedágio" necessário, nos termos do art. 9º, §1º, da Emenda Constitucional nº 20/98.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **rejeito a preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação do autor**, mantendo, na íntegra a sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. ATIVIDADE ESPECIAL NÃO COMPROVADA. TEMPO INSUFICIENTE PARA APOSENTADORIA INTEGRAL OU PROPORCIONAL. APELAÇÃO DO AUTOR DESPROVIDA.

- 1 - Rejeitada a preliminar de nulidade da sentença em razão do alegado cerceamento de defesa por ausência de produção probatória, eis que a prova documental juntada aos autos mostra-se suficiente para o julgamento da causa, sendo, portanto, desnecessária a realização da perícia requerida.
- 2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).
- 3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 4 - Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 5 - Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 6 - Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 7 - Pretende o autor o reconhecimento da especialidade do labor no período de 01/02/1996 a 30/09/2005. No que tange ao lapso de 01/02/1996 a 30/09/2005, o PPP de ID 95656554 – fls. 16/17 comprova que o demandante exerceu a função de motorista de caminhão junto à Química Amparo Ltda., sem exposição a qualquer agente nocivo no exercício de seu labor, o que impede o reconhecimento por ele pretendido. Vale dizer, ainda, que a essa época inviável o reconhecimento do labor como especial em razão do enquadramento da atividade profissional.
- 8 - Assim, não restou demonstrado o labor exercido sob condições especiais no período mencionado.
- 9 – Como advento da emenda constitucional 20/98, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.
- 10 - Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.
- 11 – Desta forma, somando os períodos comuns anotados em CTPS (ID 95656554 - fls. 14/15 e 45/60), constantes do extrato do CNIS de mesmo ID e de fls. 39/40, 61 e 91/92 e do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de ID 95656554 – fl. 67, inclusive os considerados especiais pela própria Autarquia (01/09/1989 a 05/09/1991 e de 05/03/1992 a 28/04/1995), verifica-se que o autor contava com **27 anos, 10 meses e 11 dias** de tempo de atividade, insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, eis que não cumprindo o "pedágio" necessário, nos termos do art. 9º, §1º, da Emenda Constitucional nº 20/98. De rigor, portanto, a manutenção da sentença.
- 12 - Preliminar rejeitada. Apelação do autor desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003026-86.2015.4.03.6102

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAO GONCALVES DAS NEVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: JOAO GONCALVES DAS NEVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003026-86.2015.4.03.6102

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAO GONCALVES DAS NEVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: JOAO GONCALVES DAS NEVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e por JOÃO GONÇALVES DAS NEVES, em ação previdenciária ajuizada por este, objetivando a concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais.

A r. sentença (ID 97556951 – págs. 151/164), proferida em 01/06/2016, julgou parcialmente procedente o pedido inicial, “para: condenar o INSS a averbar como atividade especial os seguintes períodos/funções: a) de 19.02.1986 a 08.07.1991, laborado como ajudante geral, para a empresa *Comega Indústria de Perfilados Ltda.*; b) de 16.09.1991 a 10.05.1993, laborado como ajudante geral, para a empresa *Comega Indústria de Perfilados Ltda.*; c) de 20.09.1993 a 27.11.1993, laborado como ajudante geral, para a empresa *Comega Indústria de Perfilados Ltda.*; d) de 12.07.1994 a 30.06.1996, laborado como ajudante geral, para a empresa *Comega Indústria de Perfilados Ltda.*; e) de 09.12.1996 a 19.10.1998, laborado como ajudante geral, para a empresa *Comega Indústria de Perfilados Ltda.*; f) de 19.11.2003 a 05.10.2004, laborado como dobrador, para a empresa *Comega Indústria de Perfilados Ltda.*; g) de 11.04.2005 a 06.09.2006, laborado como operador de máquina, para a empresa *Comega Indústria de Perfilados Ltda.*; h) de 12.03.2007 a 31.05.2013, laborado como operador de máquina, para a empresa *Comega Indústria de Perfilados Ltda.*; e i) de 16.07.2013 a 20.05.2014, laborado como operador de máquina, para a empresa *Comega Indústria de Perfilados Ltda.* 2. condenar o INSS a implantar o benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição ao autor, desde a DER (13.06.2014), com termo retroativo a esta data e renda mensal inicial no importe de 100% de seu salário-de-benefício, a ser fixada nos termos da legislação previdenciária então vigente”, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora. Sem custas. Condenou, ainda, a autarquia no pagamento dos honorários advocatícios, os quais serão definidos por ocasião da liquidação do julgado, nos termos do art. 85, § 4º, inciso II, do CPC. Decisão submetida à remessa necessária.

Em razões recursais (ID 97556951 – págs. 175/182), o autor, preliminarmente, alega cerceamento de defesa, requerendo a realização de prova pericial. No mérito, requer o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 01/09/1996 a 20/09/1996 e de 09/06/1999 a 18/11/2003, com a concessão do benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (13/06/2014).

Por sua vez, o INSS (ID 97556951 - págs. 184/193) pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que, no seu entender, não restou comprovada a especialidade do labor. Alega impossibilidade de conversão de tempo especial em comum após 28/05/1998, laudo pericial inapto para demonstrar o agente agressivo, além de uso de EPI eficaz. Por fim, prequestiona a matéria.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003026-86.2015.4.03.6102

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAO GONCALVES DAS NEVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: JOAO GONCALVES DAS NEVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Descabida a remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 01/06/2016, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015.

De acordo com o artigo 496, §3º do CPC/2015:

“Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal advocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;

III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público.

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.”

No caso, o pedido foi julgado parcialmente procedente para condenar o INSS a reconhecer períodos de labor especial e a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao autor, desde a data do requerimento administrativo, em 13/06/2014.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício até a data da prolação da sentença, contam-se 24 (vinte e quatro) meses, de modo que a diferença do valor das parcelas vencidas, mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual, razão pela qual incabível a remessa necessária. Por estes fundamentos, **não conheço** da remessa necessária, nos termos do artigo 496, § 3º, I, do CPC/2015.

Rechaço a alegação de cerceamento de defesa por não vislumbrar sua ocorrência, eis que busca a parte autora, com a presente ação, o reconhecimento da insalubridade da atividade por ela exercida, tendo instruído os autos com perfil profissional previdenciário e laudo técnico pericial, documentos que se mostram suficientes ao deslinde da controvérsia.

Acaso entenda, o empregado, que as informações inseridas nos documentos encontram-se incorretas, deverá, antecedentemente ao ajuizamento da demanda previdenciária, aforar ação trabalhista, no intuito de reparar o equívoco no preenchimento documental.

Nessa linha, já decidira este Colegiado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO. TRABALHO RURAL. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS.

(omissis)

- Na inicial, o autor requereu a realização de perícia nos locais de trabalho correspondentes, para que fossem comprovados os trabalhos exercidos em condições especiais, relativamente aos períodos de: 03/07/2000 a 30/04/2003 (agente nocivo - calor), 01/05/2003 a 30/10/2007 (agente nocivo - ruído), 05/04/2008 a 12/12/2008 (agente nocivo - ruído), 23/02/2009 a 30/06/2011 (agente nocivo - ruído), 23/02/2009 até o ajuizamento da ação (agente nocivo - ruído). E com relação a esses períodos foram juntados PPP's, nos quais se observa que o autor não esteve exposto a agentes nocivos acima dos tolerados pela lei de regência.

(omissis)

- Com efeito, tendo a legislação de regência expressamente determinado que a exposição do segurado a agentes nocivos deve ser comprovada por meio do PPP, conclui-se que esse formulário é, nos termos do artigo 58, §1º, da Lei 8.213/91, c.c. o artigo 320, do CPC/15 (art. 283, CPC/73), documento indispensável à propositura da ação previdenciária que tenha por objeto o reconhecimento do labor especial e/ou a concessão de benefícios daí decorrentes. E é de obrigação do empregador elaborar e fornecer ao empregado o PPP que retrate corretamente o ambiente de trabalho em que este último se ativou, indicando os eventuais agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto. Essa obrigação do empregador decorre, portanto, da relação empregatícia, motivo pelo qual compete à Justiça do trabalho, consoante o artigo 114, da CF/88, processar e julgar os feitos que tenham por objeto discussões sobre o fornecimento do PPP ou sobre a correção ou não do seu conteúdo.

- Em suma, se o segurado necessita de prova pericial ou não possui o PPP ou se discorda das informações nele constantes, deve requerer a obtenção do formulário que entende fazer jus no âmbito trabalhista e apresentá-lo no feito previdenciário, não sendo tal circunstância idônea para autorizar a realização de prova pericial no âmbito do processo previdenciário.

(omissis)

(Apelação/Remessa Necessária nº 2018.03.99.000832-2, Rel. Des. Fed. Inês Virginia, j. 30/01/2019, v.u., p. DE 11/02/2019)

No mais, verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	4.882/03 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Do caso concreto.

A r. sentença reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 19/02/1986 a 08/07/1991, de 16/09/1991 a 10/05/1993, de 20/09/1993 a 27/11/1993, de 12/07/1994 a 30/06/1996, de 09/12/1996 a 19/10/1998, de 19/11/2003 a 05/10/2004, de 11/04/2005 a 06/09/2006, de 12/03/2007 a 31/05/2013 e de 16/07/2013 a 20/05/2014 e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a DER (13/06/2014).

Em razões de apelação, o autor pleiteou o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 01/09/1996 a 20/09/1996 e de 09/06/1999 a 18/11/2003, com a concessão do benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (13/06/2014).

Conforme Perfis Profissiográficos Previdenciários – PPPs (ID 97556951 – págs. 63/64 e 65/66), nos períodos laborados na empresa Comega Indústria de Perfilados Ltda:

- de 19/02/1986 a 08/07/1991, de 16/09/1991 a 10/05/1993, de 20/09/1993 a 27/11/1993, de 12/07/1994 a 20/09/1996 e de 09/12/1996 a 19/10/1998, o autor esteve exposto a ruído de 87 a 93 dB(A);

- de 09/06/1999 a 05/10/2004, a ruído de 87 dB(A); e

- de 11/04/2005 a 06/09/2006, de 12/03/2007 a 31/05/2013 e de 16/07/2013 a 20/05/2014, a ruído de 91,7 dB(A).

Ressalte-se que nos PPPs contam os profissionais legalmente habilitados responsáveis pelos registros ambientais, além de terem sido devidamente assinados pelo representante legal da empresa.

É certo que, até então, vinha aplicando o entendimento no sentido da impossibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade, na hipótese de submissão do empregado a nível de pressão sonora de intensidade variável, em que aquela de menor valor fosse inferior ao limite estabelecido pela legislação vigente.

Ao revisar os julgados sobre o tema, tormentoso, percebe-se nova reflexão jurisprudencial, a qual adiro, para admitir a possibilidade de se considerar, como especial, o trabalho desempenhado sob sujeição a ruído em sua maior intensidade, na medida em que esta acaba por mascarar a de menor intensidade, militando em favor do segurado a presunção de que uma maior pressão sonora prevalecia sobre as demais existentes no mesmo setor.

Registre-se, a esse respeito, precedente do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual "não sendo possível aferir a média ponderada, deve ser considerado o maior nível de ruído a que estava exposto o segurado, motivo pelo qual deve ser reconhecida a especialidade do labor desenvolvido pelo segurado no período, merecendo reforma, portanto, a decisão agravada que considerou equivocadamente que o labor fora exercido pelo segurado com exposição permanente a ruído abaixo de 90dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003"

Esta 7ª Turma, em caso análogo, assim decidiu:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RUÍDO E CALOR. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

(...)

2. In casu, para a comprovação da atividade especial no período de 06/03/1997 a 05/01/2011, na função de "ajudante operacional", para a Companhia Siderúrgica Paulista - COSIPA, o autor apresentou formulários (fls. 45/46, 50/52), avaliações complementares (fls. 55/58), laudo técnico (fls. 47/49, 53/54), e perfis profissiográficos (fls. 59/61 e 113/116), constatando que executava suas atividades estando exposto a ruído de 80/95,00 dB (A).

3. Vale dizer também que não consta do laudo técnico a quantidade de tempo a que o autor estava exposto a ruído acima de 90 dB(A). Contudo, da análise dos documentos que instruem o presente feito, é fácil perceber que em grande parte do setor onde o autor trabalhava os ruídos eram superiores a 90 dB(A). Além disso, de acordo com documento de fls. 56, no setor denominado "Aciaria II" o autor estava exposto a ruído que variava entre 80 dB(A) e 95 dB(A). Desse modo, em se tratando de ambiente fechado, sequer a média pode ser utilizada para comprovar o exercício de atividade especial, devendo ser considerado como parâmetro o maior nível de ruído exposto pelo segurado, uma vez que o ruído de maior intensidade mascara o de menor valor.

(...)

7. Apelação do INSS improvida e apelação da parte autora provida".

(AC nº 2011.61.04.004900-0/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DE 09/04/2018).

Possível, portanto, o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 19/02/1986 a 08/07/1991, de 16/09/1991 a 10/05/1993, de 20/09/1993 a 27/11/1993, de 12/07/1994 a 30/06/1996, de 09/12/1996 a 19/10/1998, de 19/11/2003 a 05/10/2004, de 11/04/2005 a 06/09/2006, de 12/03/2007 a 31/05/2013 e de 16/07/2013 a 20/05/2014, eis que o autor esteve exposto a ruído acima dos limites de tolerância exigidos à época.

Inviável, entretanto o reconhecimento da especialidade do labor no período de 09/06/1999 a 18/11/2003, pois o autor não esteve exposto a ruído acima de 90 dB(A) exigidos à época.

No tocante ao período de 01/09/1996 a 20/09/1996, observo que, apesar de constar no PPP como tempo laborado sob condições especiais, referido período não consta nem na CTPS do autor e nem no CNIS, tampouco foi computado no Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição, impossibilitando o reconhecimento do labor.

Desta forma, conforme tabela anexa, somando-se os períodos de atividade especial reconhecidos nesta demanda, verifica-se que, na data do requerimento administrativo (13/06/2014 – ID 97556951 – pág. 18), o autor alcançou **20 anos, 5 meses e 1 dia** de tempo total especial; insuficiente para a concessão de aposentadoria especial.

Acerca da conversão do período de tempo especial, deve ela ser feita com a aplicação do fator 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, não importando a época em que desenvolvida a atividade, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJRS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Assim, conforme tabela anexa, após converter os períodos especiais, reconhecidos nesta demanda, em tempo comum, aplicando-se o fator de conversão de 1,4, e somá-los aos demais períodos comuns já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 97556951 – págs. 79/80); constata-se que o autor, na data do requerimento administrativo (13/06/2014 – ID 97556951 – pág. 18), contava com **35 anos, 2 meses e 25 dias** de tempo total de atividade; suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir desta data, conforme, aliás, determinado em sentença.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **não conheço da remessa necessária, rejeito a preliminar do autor e nego provimento à sua apelação**, bem como **nego provimento à apelação do INSS**, e, de ofício, determino que a correção monetária será calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual; mantendo-se, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL OU POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. TEMPO INSUFICIENTE PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO NA DER. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÕES DO INSS E DO AUTOR DESPROVIDAS.

1 - No caso, o pedido foi julgado parcialmente procedente para condenar o INSS a reconhecer períodos de labor especial e a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao autor, desde a data do requerimento administrativo, em 13/06/2014.

2 - Consta-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício até a data da prolação da sentença, contam-se 24 (vinte e quatro) meses, de modo que a diferença do valor das parcelas vencidas, mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual, razão pela qual incabível a remessa necessária.

3 - Remessa necessária não conhecida, nos termos do artigo 496, § 3º, I, do CPC/2015.

4 - Rechaçada a alegação de cerceamento de defesa por não vislumbrar sua ocorrência, eis que busca a parte autora, com a presente ação, o reconhecimento da insalubridade da atividade por ela exercida, tendo instruído os autos com perfil profissiográfico previdenciário e laudo técnico pericial, documentos que se mostram suficientes ao deslinde da controvérsia.

5 - Acaso entenda, o empregado, que as informações inseridas nos documentos encontram-se incorretas, deverá, antecedentemente ao ajuizamento da demanda previdenciária, aforar ação trabalhista, no intuito de reparar o equívoco no preenchimento documental.

6 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

7 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

8 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

9 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

10 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

11 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

12 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

13 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

14 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

15 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

16 - A r. sentença reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 19/02/1986 a 08/07/1991, de 16/09/1991 a 10/05/1993, de 20/09/1993 a 27/11/1993, de 12/07/1994 a 30/06/1996, de 09/12/1996 a 19/10/1998, de 19/11/2003 a 05/10/2004, de 11/04/2005 a 06/09/2006, de 12/03/2007 a 31/05/2013 e de 16/07/2013 a 20/05/2014 e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a DER (13/06/2014).

17 - Em razões de apelação, o autor pleiteou o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 01/09/1996 a 20/09/1996 e de 09/06/1999 a 18/11/2003, com a concessão do benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (13/06/2014).

18 - Conforme Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPPs (ID 97556951 - págs. 63/64 e 65/66), nos períodos laborados na empresa Omega Indústria de Perfisados Ltda: de 19/02/1986 a 08/07/1991, de 16/09/1991 a 10/05/1993, de 20/09/1993 a 27/11/1993, de 12/07/1994 a 20/09/1996 e de 09/12/1996 a 19/10/1998, o autor esteve exposto a ruído de 87 a 93 dB(A); de 09/06/1999 a 05/10/2004, a ruído de 87 dB(A); e de 11/04/2005 a 06/09/2006, de 12/03/2007 a 31/05/2013 e de 16/07/2013 a 20/05/2014, a ruído de 91,7 dB(A).

19 - Ressalte-se que nos PPPs contam os profissionais legalmente habilitados responsáveis pelos registros ambientais, além de terem sido devidamente assinados pelo representante legal da empresa.

20 - É certo que, até então, vinha-se aplicando o entendimento no sentido da impossibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade, na hipótese de submissão do empregado a nível de pressão sonora de intensidade variável, em que aquela de menor valor fosse inferior ao limite estabelecido pela legislação vigente.

21 - Ao visitar os julgados sobre o tema, percebe-se nova reflexão jurisprudencial, a qual se adere, para admitir a possibilidade de se considerar, como especial, o trabalho desempenhado sob sujeição a ruído em sua maior intensidade, na medida em que esta acaba por mascarar a de menor intensidade, militando em favor do segurado a presunção de que uma maior pressão sonora prevalecia sobre as demais existentes no mesmo setor.

22 - Possível, portanto, o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 19/02/1986 a 08/07/1991, de 16/09/1991 a 10/05/1993, de 20/09/1993 a 27/11/1993, de 12/07/1994 a 30/06/1996, de 09/12/1996 a 19/10/1998, de 19/11/2003 a 05/10/2004, de 11/04/2005 a 06/09/2006, de 12/03/2007 a 31/05/2013 e de 16/07/2013 a 20/05/2014, eis que o autor esteve exposto a ruído acima dos limites de tolerância exigidos à época.

23 - Inviável, entretanto o reconhecimento da especialidade do labor no período de 09/06/1999 a 18/11/2003, pois o autor não esteve exposto a ruído acima de 90 dB(A) exigidos à época.

24 - No tocante ao período de 01/09/1996 a 20/09/1996, observa-se que, apesar de constar no PPP como tempo laborado sob condições especiais, referido período não consta nem na CTPS do autor e nem no CNIS, tampouco foi computado no Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição, impossibilitando o reconhecimento do labor.

25 - Desta forma, conforme tabela anexa, somando-se os períodos de atividade especial reconhecidos nesta demanda, verifica-se que, na data do requerimento administrativo (13/06/2014 - ID 97556951 - pág. 18), o autor alcançou **20 anos, 5 meses e 1 dia** de tempo total especial; insuficiente para a concessão de aposentadoria especial.

26 - Acerca da conversão do período de tempo especial, deve ela ser feita com aplicação do fator 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, não importando a época em que desenvolvida a atividade, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

27 - Assim, conforme tabela anexa, após converter os períodos especiais, reconhecidos nesta demanda, em tempo comum, aplicando-se o fator de conversão de 1,4, e somá-los aos demais períodos comuns já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 97556951 - págs. 79/80); constata-se que o autor, na data do requerimento administrativo (13/06/2014 - ID 97556951 - pág. 18), contava com **35 anos, 2 meses e 25 dias** de tempo total de atividade; suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir desta data, conforme, aliás, determinado em sentença.

28 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

29 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

30 - Remessa necessária não conhecida. Apelações do INSS e do autor desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, rejeitar a preliminar do autor e negar provimento à sua apelação, bem como negar provimento à apelação do INSS, e, de ofício, determinar que a correção monetária será calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual; mantendo-se, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020776-16.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ROSELI ALVES OCTAVIO

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANTONIO DOMINGUES - SP117736-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA - SP124375-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0020776-16.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ROSELI ALVES OCTAVIO

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANTONIO DOMINGUES - SP117736-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA - SP124375-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por ROSELI ALVES OCTAVIO, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC (ID 103041252, p. 149-151).

Em razões recursais de apelação, a parte autora pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que preenche os requisitos para a concessão dos benefícios ora vindicados (ID 103041252, p. 154-167).

Sem contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0020776-16.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ROSELI ALVES OCTAVIO

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANTONIO DOMINGUES - SP117736-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA - SP124375-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Do caso concreto.

No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 04 de agosto de 2015 (ID 103041252, p. 126-131), quando a demandante possuía 50 (cinquenta) anos de idade, a diagnosticou como portadora de "*polineuropatia por deficiência de vitamina B, espondilartrose cervical, transtorno depressivo (controlado), diabetes mellitus e esteatose hepática*".

Assim sintetizou o laudo:

"A autora apresenta INCAPACIDADE PARCIAL PERMANENTE com limitações para realizar atividades que exijam grandes esforços físicos. Apresenta capacidade laborativa residual para realizar atividades de natureza leve ou moderada como é o caso das atividades que vinha executando (serviços de enfermagem)".

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

Saliente-se que a perícia médica foi efetuada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

Não reconhecida a incapacidade para o trabalho habitual da demandante (atendente e sub-encarregada de serviços de enfermagem), requisito indispensável para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, nos exatos termos dos já mencionados arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO HABITUAL. LAUDO MÉDICO. INTERPRETAÇÃO **A CONTRÁRIO SENSU**. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

- 1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da **legis**).
- 4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptação por progressão ou agravamento da moléstia.
- 6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
- 7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.
- 8 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo **a quo**, com base em exame realizado em 04 de agosto de 2015 (ID 103041252, p. 126-131), quando a demandante possuía 50 (cinquenta) anos de idade, a diagnosticou como portadora de "*polineuropatia por deficiência de vitamina B, espondiloartrose cervical, transtorno depressivo (controlado), diabetes mellitus e esteatose hepática*". Assim sintetizou o laudo: "*A autora apresenta INCAPACIDADE PARCIAL PERMANENTE com limitações para realizar atividades que exijam grandes esforços físicos. Apresenta capacidade laborativa residual para realizar atividades de natureza leve ou moderada como é o caso das atividades que vinha executando (serviços de enfermagem)*".
- 9 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.
- 10 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.
- 11 - Não reconhecida a incapacidade para o trabalho habitual da demandante (atendente e sub-encarregada de serviços de enfermagem), requisito indispensável para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, nos exatos termos dos já mencionados arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.
- 12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034466-15.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RAIMUNDO ALEXANDRE FILHO

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO DOS PASSOS MARTINS - SP332179

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034466-15.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RAIMUNDO ALEXANDRE FILHO

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO DOS PASSOS MARTINS - SP332179

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por RAIMUNDO ALEXANDRE FILHO, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença (ID 102955732 - páginas 04/07), proferida em 20/04/16, julgou procedente o pedido deduzido na inicial, para condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo que concedeu o auxílio-doença (22/01/13). As parcelas atrasadas serão acrescidas de correção monetária e de juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Foi concedida a tutela antecipada.

Em ID 102955732 - páginas 13/23, o INSS pleiteia a observância da remessa necessária e sustenta que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício, ante a ausência de incapacidade total e permanente. Requer, sucessivamente, a fixação da DIB na data da juntada do laudo pericial, a alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora, bem como a redução da verba honorária.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034466-15.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RAIMUNDO ALEXANDRE FILHO

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO DOS PASSOS MARTINS - SP332179

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, em que pese não ser possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, levando em conta o termo inicial do benefício 22/01/13 e a data da prolação da r. sentença 20/04/16, ainda que a renda mensal inicial do benefício seja fixada no teto da Previdência Social, mesmo assim, o valor total da condenação, incluindo correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil.

Dessa forma, incabível a remessa necessária no presente caso.

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprir salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o §2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do §1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Aduz o autor que exerce a atividade de carpinteiro e que está incapacitado para o trabalho por motivo de doença.

Cumprir registrar que, na data da perícia, a autora contava com 63 anos.

O laudo pericial (ID 102951231 - páginas 154/159), elaborado em 29/09/15, diagnosticou o autor como portador de "sequela de fratura de fêmur direito, doença adquirida, de origem traumática, de tratamento clínico medicamentoso e fisioterápico, já submetido a tratamento cirúrgico e osteopenia".

Concluiu pela incapacidade total e permanente, desde a data da fratura (01/07/13).

Destarte, caracterizada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*" (Súmula 576).

Consigna-se que não cabe a fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo de 22/01/13, eis que o autor recebeu o benefício de auxílio-doença no período de 22/01/13 a 10/04/13, em razão de outra enfermidade (hemorroidas - 102951231 - Pág. 88).

Saliente-se que o demandante recebeu, posteriormente, o benefício de auxílio-doença no período de 12/02/14 a 15/09/15, devido a atual patologia apresentada.

Destarte a DIB deve ser fixada na da cessação do referido auxílio-doença (16/09/15).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que restou perfeitamente atendido com o percentual de 10% estabelecido na sentença recorrida, devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação do INSS para fixar o termo inicial do benefício na data da cessação do auxílio-doença (16/09/15) e estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

PROCESSUAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. DIB. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - O laudo pericial (ID 102951231 - páginas 154/159), elaborado em 29/09/15, diagnosticou o autor como portador de "*sequela de fratura de fêmur direito, doença adquirida, de origem traumática, de tratamento clínico medicamentoso e fisioterápico, já submetido a tratamento cirúrgico e osteopenia*". Concluiu pela incapacidade total e permanente, desde a data da fratura (01/07/13).

9 - Destarte, caracterizada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

11 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*" (Súmula 576). Consigna-se que não cabe a fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo de 22/01/13, eis que o autor recebeu o benefício de auxílio-doença no período de 22/01/13 a 10/04/13, em razão de outra enfermidade (hemorroidas - 102951231 - Pág. 88). Saliente-se que o demandante recebeu, posteriormente, o benefício de auxílio-doença no período de 12/02/14 a 15/09/15, devido a atual patologia apresentada. Destarte a DIB deve ser fixada na da cessação do referido auxílio-doença (16/09/15).

12 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

13 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

14 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que restou perfeitamente atendido com o percentual de 10% estabelecido na sentença recorrida, devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

15 - Apelação do INSS parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS para fixar o termo inicial do benefício na data da cessação do auxílio-doença (16/09/15) e estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5980126-14.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: SONIA APARECIDA PICININO

Advogado do(a) APELANTE: IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA - SP130133-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5980126-14.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: SONIA APARECIDA PICININO

Advogado do(a) APELANTE: IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA - SP130133-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que, nos autos da ação de concessão de PENSÃO POR MORTE, em decorrência do óbito do companheiro, julgou IMPROCEDENTE o pedido, sob o fundamento de que não restou comprovada a união estável, condenando a parte autora ao pagamento de despesas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor atribuído à causa, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- que vivia em união estável com o falecido;

Requer a reforma da sentença, para que seja concedida o benefício de pensão por morte.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Nesta Corte, o D. Representante do Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5980126-14.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: SONIA APARECIDA PICININO

Advogado do(a) APELANTE: IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA - SP130133-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O benefício de pensão por morte destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio *tempus regit actum*, a legislação vigente à época do óbito.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulam atualmente a pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

No caso dos autos, o óbito ocorreu em 22/08/2014, tendo sido demonstrado que, nessa ocasião, o falecido era segurado da Previdência.

Com efeito, a requerente que alega ser companheira do segurado falecido fará jus à pensão por morte se demonstrar, nos autos, a união estável.

Conforme entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, "a legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação de união estável, para fins de concessão de benefício de pensão por morte, sendo bastante, para tanto, a prova testemunhal, uma vez que não cabe ao julgador criar restrições quando o legislador assim não o fez" (REsp nº 1.824.663/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 11/10/2019).

E não há, nos autos, qualquer evidência da união duradoura, pública e contínua, nos termos do artigo 1º da Lei nº 9.278/97, não sendo suficiente, para tanto, os documentos constantes dos autos e os testemunhos colhidos.

Desse modo, não demonstrada a união estável, a parte autora não faz jus à obtenção da pensão por morte.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e mantendo íntegra a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabv/mrios

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE EM FAVOR DA COMPANHEIRA - UNIÃO ESTÁVEL NÃO DEMONSTRADA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O benefício de pensão por morte independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.
3. E o artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).
4. Não há, nos autos, qualquer evidência da união duradoura, pública e contínua, nos termos do artigo 1º da Lei nº 9.278/97, não sendo suficiente, para tanto, os documentos constantes dos autos e os testemunhos colhidos.
5. Desse modo, não demonstrada a união estável, a parte autora não faz jus à obtenção da pensão por morte.
6. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
7. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
8. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002046-66.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LAURALEMKE

Advogado do(a) APELANTE: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI - MS8738-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO (198) Nº 5002046-66.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LAURALEMKE

Advogado do(a) APELANTE: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI - MS8738-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL DRA. INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de ação proposta por LAURA LABE, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para concessão de pensão por morte instituída pelo segurado IVO JOSÉ LAUBE, seu esposo, falecido em 23/07/2004.

A r. sentença julgou improcedente o pedido de pensão por morte,

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

A autora apelou pugnano pela reforma da sentença ao argumento de que há nos autos início de prova material, corroborado por meio de prova testemunhal. Requer que o início do benefício seja a partir da data do óbito e a fixação dos honorários sucumbenciais.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte Regional.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002046-66.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LAURALEMKE

Advogado do(a) APELANTE: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI - MS8738-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):

Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, consigno que as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados serão apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.

O benefício de **pensão por morte** destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio *tempus regit actum*, a legislação vigente à época do óbito.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulam atualmente a pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, **(i)** o óbito ou a morte presumida, **(ii)** a condição de segurado do falecido e **(iii)** a condição de dependente do requerente.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

A autora pretende a concessão do benefício de pensão por morte, em decorrência do óbito do segurado IVO JOSÉ LAUBE, falecido em 23/07/2004.

Alegou a parte autora, durante todo o processo judicial, ser esposa do "de cujus", fazendo jus à concessão do benefício.

Compulsando os autos, verifico que na certidão de casamento atualizada, apresentada pela ora apelante (ID 244731, pág. 9), consta expressamente a seguinte observação: "VIDE AVERBAÇÃO DE AÇÃO ORDINÁRIA DE DIVÓRCIO DIRETO, NO VERSO". No entanto, não foi juntado aos autos o verso do aludido documento.

Assim sendo, a autora é, em verdade, ex-esposa do autor.

Nesse caso, a dependência econômica deixa de ser presumida, devendo ser comprovada.

Conforme entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, "*para fins de percepção de pensão por morte, a dependência econômica entre o ex-cônjuge e o segurado falecido deve ser demonstrado, não podendo ser presumida*" (AgInt no AREsp nº 899.286/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 09/09/2016).

Também estabelece a Súmula nº 336/STJ que "*a mulher que renunciou aos alimentos na separação judicial tem direito à pensão previdenciária por morte do ex-marido, comprovada a necessidade econômica superveniente*".

E os documentos constantes dos autos e o testemunho colhido não conseguiram demonstrar a dependência econômica.

Dessa forma, entendo que não estão presentes os requisitos para concessão do benefício de pensão por morte.

Ante o exposto, voto por negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do acima expendidos.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - EX-ESPOSA - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA - RECURSO DESPROVIDO

Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados serão apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.

O benefício de **pensão por morte** destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio *tempus regit actum*, a legislação vigente à época do óbito.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulam atualmente a pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, **(i)** o óbito ou a morte presumida, **(ii)** a condição de segurado do falecido e **(iii)** a condição de dependente do requerente.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

- A autora pretende a concessão do benefício de pensão por morte, em decorrência do óbito do segurado IVO JOSÉ LAUBE, falecido em 23/07/2004.

- Alegou a parte autora, durante todo o processo judicial, ser esposa do "de cujus", fazendo jus à concessão do benefício.

- Entretanto, na certidão de casamento atualizada, apresentada pela ora apelante (ID 244731, pág. 9), consta expressamente a seguinte observação: "VIDE AVERBAÇÃO DE AÇÃO ORDINÁRIA DE DIVÓRCIO DIRETO, NO VERSO". No entanto, não foi juntado aos autos o verso do aludido documento.

- A autora é, em verdade, ex-esposa do autor, devendo a dependência econômica ser comprovada.

- Conforme entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, "*para fins de percepção de pensão por morte, a dependência econômica entre o ex-cônjuge e o segurado falecido deve ser demonstrado, não podendo ser presumida*" (AgInt no AREsp nº 899.286/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 09/09/2016).

- Também estabelece a Súmula nº 336/STJ que "*a mulher que renunciou aos alimentos na separação judicial tem direito à pensão previdenciária por morte do ex-marido, comprovada a necessidade econômica superveniente*".

- Não havendo prova da dependência econômica, não estão presentes os requisitos para concessão do benefício de pensão por morte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000226-75.2018.4.03.6140

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA TEODORA PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: FABIO ALCANTARA DE OLIVEIRA - SP197070-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000226-75.2018.4.03.6140

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA TEODORA PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: FABIO ALCANTARA DE OLIVEIRA - SP197070-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que, nos autos da ação de concessão de PENSÃO POR MORTE, em decorrência do óbito do companheiro, julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, condenando o INSS a pagar o benefício, desde 01/04/2015, data do pedido administrativo, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que não restou demonstrada a união estável;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da citação;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000226-75.2018.4.03.6140

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA TEODORA PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: FABIO ALCANTARA DE OLIVEIRA - SP197070-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O benefício de **pensão por morte** destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio *tempus regit actum*, a legislação vigente à época do óbito.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulam atualmente a pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, **(i)** o óbito ou a morte presumida, **(ii)** a condição de segurado do falecido e **(iii)** a condição de dependente do requerente.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

Por outro lado, a parte autora alega ser companheira do segurado falecido.

Com efeito, conforme entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *"a legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação de união estável, para fins de concessão de benefício de pensão por morte, sendo bastante, para tanto, a prova testemunhal, uma vez que não cabe ao julgador criar restrições quando o legislador assim não o fez"* (REsp nº 1.824.663/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 11/10/2019).

E os documentos constantes do ID 94843177 - Págs. 12/14 - (documentos de identificação e cartão cidadão do segurado falecido em posse da parte autora), ID 94843177 - Págs. 20/22 - (carteira de trabalho do segurado falecido em posse da parte autora), ID 94843177 - Pág. 24 - (comprovante de residência em nome do segurado falecido no endereço comum), ID 94843177 - Pág. 25 - (declaração de união estável firmada pela parte autora e o segurado falecido registrada em cartório e assinada por testemunhas com firma reconhecida), e os testemunhos colhidos nos autos comprovam que o segurado falecido vivia com a parte autora em união duradoura, pública e contínua, nos termos do artigo 1º da Lei nº 9.278/96, por mais de trinta anos até a data do óbito.

Desse modo, demonstrada a união estável, a dependência econômica da parte autora é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91, fazendo ela jus à obtenção da pensão por morte.

O termo inicial do benefício fica mantido em 01/04/2015, data do requerimento administrativo, vez que o benefício foi requerido após o prazo estabelecido no artigo 74, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/mios

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE - UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA - TERMO INICIAL - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O benefício de pensão por morte independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.
3. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).
4. Sendo presumida a dependência econômica da companheira, nos termos do art. 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, a parte autora faz jus à obtenção da pensão por morte.
5. O termo inicial do benefício fica mantido em 01/04/2015, data do requerimento administrativo, vez que o benefício foi requerido após o prazo estabelecido no artigo 74, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
6. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
7. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
8. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
10. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
11. Apelo não provido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS e alterar, de ofício, os critérios de juros e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5789681-39.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: PEDRO DA ROCHA

Advogado do(a) APELANTE: HUBSILLER FORMICI - SP380941-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 22 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000046-54.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: VERA LUCIA CAMPOS CORDEIRO

Advogado do(a) APELADO: JUCELI DOS SANTOS SILVA - MS17489-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000046-54.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: VERA LUCIA CAMPOS CORDEIRO

Advogado do(a) APELADO: JUCELI DOS SANTOS SILVA - MS17489-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que, nos autos da ação de concessão de PENSÃO POR MORTE, em decorrência do óbito do companheiro, julgou PROCEDENTE o pedido, condenando o INSS a pagar o benefício, desde 01/08/2017, data do óbito, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que não restou demonstrada a união estável;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000046-54.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: VERA LUCIA CAMPOS CORDEIRO

Advogado do(a) APELADO: JUCELI DOS SANTOS SILVA - MS17489-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O benefício de **pensão por morte** destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio *tempus regit actum*, a legislação vigente à época do óbito.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulam atualmente a pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, **(i)** o óbito ou a morte presumida, **(ii)** a condição de segurado do falecido e **(iii)** a condição de dependente do requerente.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

Por outro lado, a parte autora alega ser companheira do segurado falecido.

Com efeito, conforme entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *"a legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação de união estável, para fins de concessão de benefício de pensão por morte, sendo bastante, para tanto, a prova testemunhal, uma vez que não cabe ao julgador criar restrições quando o legislador assim não o fez"* (REsp nº 1.824.663/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 11/10/2019).

E os documentos constantes do ID 117335029 - Pág. 11 - (documentos de identificação do segurado falecido em posse da parte autora), ID 117335029 - Págs. 13/14 - (escritura pública de declaração de união estável firmada em cartório e assinada por testemunhas), ID 117335029 - Págs. 15/17 - (cadastro digital do segurado falecido em que consta a parte autora como sua companheira), ID 117335029 - Pág. 18 - (foto familiar do casal firmado pela parte autora e pelo segurado falecido), e os testemunhos colhidos nos autos comprovam que o segurado falecido vivia com a parte autora em união duradoura, pública e contínua, nos termos do artigo 1º da Lei nº 9.278/96, por aproximadamente oito anos até a data do óbito.

Desse modo, demonstrada a união estável, a dependência econômica da parte autora é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91, fazendo ela jus à obtenção da pensão por morte.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgamento ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/mios

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE - UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O benefício de pensão por morte independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.
3. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).
4. Sendo presumida a dependência econômica da companheira, nos termos do art. 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, a parte autora faz jus à obtenção da pensão por morte.
5. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
6. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgamento ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
7. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
8. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
9. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
10. Apelo não provido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS e alterar, de ofício, os critérios de juros e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5265226-33.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JOSE FRANCISCO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: MILENE DE OLIVEIRA - SP241622-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5265226-33.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JOSE FRANCISCO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: MILENE DE OLIVEIRA - SP241622-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor atribuído à causa, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado. Requer a reforma da sentença, para que seja concedida aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, auxílio-doença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5265226-33.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JOSE FRANCISCO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: MILENE DE OLIVEIRA - SP241622-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora, servente de pedreiro, idade atual de 56 anos, não está incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo juntado de ID 133690994:

“2) O(a) periciando(a) é portador de incapacidade laborativa que impede o exercício de atividade declarada na inicial? R.: Não há incapacidade ou redução”

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Ademais, a parte autora não impugnou a nomeação do perito judicial, no momento oportuno, ônus que lhe cabia, a teor do disposto no artigo 465, § 1º, do CPC/2015. ((ou: no artigo 421, § 1º, do CPC/1973.))

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

(Fica afastada, assim, a questão preliminar.)

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa habitual, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento periciando é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

I - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Constatou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade laboral habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao apelo, mantendo íntegra a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE LABORAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO- SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora, servente de pedreiro, idade atual de 56 anos, não está incapacitada para o exercício da atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.
8. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.
9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
10. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
11. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5787521-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CUSTODIO RAMOS PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: TAKESHI SASAKI - SP48810-N

DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 22 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5232216-95.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVONETE APARECIDA MIRAVETE CARRASCO

Advogado do(a) APELADO: LUCIANA CRISTINA DAS FLORES CEZARI - SP224835-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5232216-95.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVONETE APARECIDA MIRAVETE CARRASCO

Advogado do(a) APELADO: LUCIANA CRISTINA DAS FLORES CEZARI - SP224835-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 08/09/2016, data do pedido administrativo, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de despesas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em 15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que a incapacidade não é total, não fazendo a parte autora jus à concessão nem mesmo do auxílio-doença;
- que a parte autora retornou ao trabalho, demonstrando, assim, não estar incapacitada para o trabalho;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5232216-95.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVONETE APARECIDA MIRAVETE CARRASCO

Advogado do(a) APELADO: LUCIANA CRISTINA DAS FLORES CEZARI - SP224835-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 19/06/2017, constatou que a parte autora, faxineira, idade atual de 53 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo constante do ID 130388873.

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam esforço físico intenso, como é o caso da sua atividade habitual, como faxineira.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Precedentes.

(AgInt no REsp nº 1.654.548/MS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/06/2017)

No mesmo sentido, confirmaram-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 59, 25 E 26 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE PARCIAL. PERMANENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE ACIDENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA.

- O auxílio-acidente é assegurado, como indenização e independentemente de carência, após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual, (arts. 26, I, e 86, lei cit).

- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado e a constatação de incapacidade parcial e definitiva.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, mediante instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- Verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Entretanto, cumpre ressaltar que a doença constatada não é decorrente de acidente de qualquer natureza.

- O benefício de aposentadoria por invalidez, está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

- No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

- A condição de segurado previdenciário e carência restaram suficientemente demonstradas.

- Por sua vez, verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Ressalte-se que os trabalhos usualmente desempenhados pela requerente demandam esforço físico (auxiliar de tesouraria e artesã).

- No entanto, o perito afirmou a possibilidade de reabilitação da requerente para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- Dessa forma, e tendo em vista que a demandante é jovem, atualmente com 52 (cinquenta e dois) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, faz jus ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, por ocasião da execução do julgado.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC nº 0017712-74.2015.4.03.6105/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 21/09/2017)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE QUE IMPEDE A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO CONVERTIDO EM AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade habitual. Concedido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.

IV - Termo inicial do benefício mantido, pois comprovado que não houve alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa.

V - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros moratórios desde a citação.

VII - A correção monetária será aplicada nos termos da Lei n. 6.899/91 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947).

VII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13/05/2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07/08/2012, e legislação superveniente.

VIII - Apelação parcialmente provida.

(AC nº 0015368-10.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DE 16/08/2017)

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz; quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 08/09/2016, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

O retorno da parte autora ao trabalho após o pedido administrativo, ao contrário do alegado pelo INSS, não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica.

Indeferido o seu requerimento administrativo, e não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, requerida nestes autos, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem as suas condições de saúde.

Neste sentido, já decidiu esta Colenda 7ª Turma:

"Não merece prosperar o argumento da Autarquia Previdenciária de que o fato de o autor continuar trabalhando permitiria a desconsideração da conclusão do perito judicial, no sentido de que ela estaria incapacitada para o trabalho. Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação e na necessidade de devolução das parcelas recebidas durante o período que o segurado auferiu renda. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da coibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez. Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária de lhe conceder o benefício vindicado, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugnna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual."

(AC Nº 0031573-95.2009.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 31/08/2017)

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/mrios

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - RETORNO AO TRABALHO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 19/06/2017, constatou que a parte autora, faxineira, idade atual de 53 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo constante do ID 130388873.

5. A incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam esforço físico intenso, como é o caso da sua atividade habitual, como faxineira.

6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

8. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

9. Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.

10. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 08/09/2016, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

11. O retorno da parte autora ao trabalho após o pedido administrativo, ao contrário do alegado pelo INSS, não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica.

12. Indeferido o seu requerimento administrativo, e não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, requerida nestes autos, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem as suas condições de saúde.

13. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

14. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

15. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.

16. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

17. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

18. Apelo não provido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS e alterar, de ofício, os critérios de juros e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6081291-07.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: VANIA GORETI DASILVA

Advogado do(a) APELANTE: REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS - SP201984-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 22 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005571-46.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADEMILTON DOS SANTOS SILVA

Advogado do(a) APELADO: GENERSIS RAMOS ALVES - SP262813-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 23 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5883091-54.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANAMARIA DE FARIA SOARES

Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO MACKEVICIUS - SP337851-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 24 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5896441-12.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS HENRIQUE DE LIMALUCINDO

Advogado do(a) APELADO: GESLER LEITAO - SP201023-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 27 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009591-26.2016.4.03.6104

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO MESSIAS DE CARVALHO

Advogados do(a) APELADO: LUIZA BORGES TERRA - PR68214-A, JAAFAR AHMAD BARAKAT - PR28975-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Considerando-se a impossibilidade de alteração da autuação da R. decisão (ID 137854748), pratico este ato meramente ordinatório para que o **apelado** seja devidamente intimado da supracitada decisão abaixo transcrita.

“DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

ID 87461955 e 119575657: Anote-se.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 27 de julho de 2020.”

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005351-41.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: SILVIA REGINA FERREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: JAIRO CARDOSO DE BRITO FILHO - SP327086-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 27 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004101-37.2015.4.03.6143
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELSO ROBERTO PAULO
Advogado do(a) APELADO: KAREN DANIELA CAMILO - SP214343-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 27 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000271-35.2006.4.03.6125
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ERONDINA CAETANO SANTANA
Advogados do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO MAGRINELLI - SP60106-A, MARCELO DONA MAGRINELLI - SP309488-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Tratando-se a parte autora de pessoa com mais de oitenta anos, deixo a **prioridade especial** de tramitação, *ex vi* do disposto nos arts. 3º, § 2º, e 71 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso) e 1.048, I, do Código de Processo Civil, observada a ordem cronológica de distribuição, neste gabinete, dos feitos em situação análoga.

Registre-se, por oportuno, que este gabinete, integrante da 3ª Seção, especializada em matéria previdenciária e assistencial (art. 10, §3º, do Regimento Interno), devido à natureza dos interesses discutidos nas lides distribuídas, tem por característica tratar com jurisdicionados, no mais das vezes, idosos ou portadores de necessidades ou enfermidades, situação peculiar que torna prioritário, praticamente, todo o acervo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 27 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5696121-43.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE MANOEL DA SILVA LEITE

Advogados do(a) APELANTE: JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR - SP96264-N, FERNANDA ALINE CORREIA - SP339665-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 27 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5676451-19.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: DOMICIANO MARTINHO RAGGIO DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 27 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5694601-48.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ERNANDO FARIA

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 27 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5694431-76.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: NOECI MARIA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 27 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5897801-79.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEUSA AMARO TERRA

Advogado do(a) APELADO: DANIELE DE OLIVEIRA - SP324557-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Ademais, verifico que esta demanda envolve controvérsia relativa à possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nºs 1.674.221/SP e 1.788.404/PR como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.007.

No julgamento ocorrido em 14.08.2019, a 1ª Seção daquela Corte firmou tese no sentido de que o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo. Contudo, foi interposto recurso extraordinário pela autarquia.

O e. STJ, em juízo de admissibilidade, admitiu o recurso excepcional como representativo de controvérsia, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais.

Desta feita, de rigor o sobrestamento do presente feito, até o julgamento da controvérsia pela Corte Suprema, nos termos do art. 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às anotações de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 27 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5678271-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA AUXILIADORA MILAGRES

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0015331-93.2015.4.03.6105

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SANTO MAGNI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO FASCIANO SANTOS - SP349568-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SANTO MAGNI

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO FASCIANO SANTOS - SP349568-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Analisando os autos, verifico que esta demanda envolve controvérsia acerca do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciário, em ação ajuizada visando a adequação da renda mensal inicial aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nº 1.761.874/SC, nº 1.766.553/SC e nº 1.751.667/RS como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.005, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o sobrestamento do presente feito, até o julgamento da controvérsia pela Corte Superior, nos termos do art. 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às anotações de praxe.

Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5911911-83.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA OLIVIA DE JESUS

Advogado do(a) APELADO: LUCIANA CRISTINA DAS FLORES CEZARI - SP224835-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5908071-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NOEMIA FERREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5908071-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NOEMIA FERREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 29/11/2016, dia seguinte ao da cessação indevida, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que a parte autora retornou ao trabalho, demonstrando, assim, não estar incapacitada para o trabalho;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo;
- que o benefício não pode ser pago no período em que a parte autora trabalhou.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5908071-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NOEMIA FERREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

E, nesse ponto, não há controvérsia, restringindo-se o inconformismo do INSS, em suas razões de apelo, as alegações de:

- que a parte autora retornou ao trabalho, demonstrando, assim, não estar incapacitada para o trabalho;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo;
- que o benefício não pode ser pago no período em que a parte autora trabalhou.

Não há, nos autos, prova do retorno ao trabalho, não bastando, para tanto, os recolhimentos efetuados como contribuinte individual.

E ainda que estivesse demonstrado, o retorno da parte autora ao trabalho após a cessação administrativa, ao contrário do alegado pelo INSS, não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica.

Cessado o benefício, e não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, requerida nestes autos, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem suas condições de saúde.

Neste sentido, já decidiu esta Colenda 7ª Turma:

"Não merece prosperar o argumento da Autarquia Previdenciária de que o fato de o autor continuar trabalhando permitiria a desconsideração da conclusão do perito judicial, no sentido de que ela estaria incapacitada para o trabalho. Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação e na necessidade de devolução das parcelas recebidas durante o período que o segurado auferiu renda. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da proibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez. Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária de lhe conceder o benefício vindicado, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual."

(AC Nº 0031573-95.2009.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 31/08/2017)

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 29/11/2016, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, pois, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial constante do ID83548788:

"29) De acordo com a documentação médica e não de acordo com relato da pessoa periciada, indaga-se: qual é a data de início da incapacidade (DII) para o trabalho da pessoa periciada?"

R: DII = 18/02/2015." (pág. 10)

O pedido formulado pelo INSS para se descontar, do montante devido, os valores relativos a períodos em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias e/ou labor remunerado deverá ser apreciado pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Não se olvida que a E. Primeira Seção do C. STJ, ao afetar tal tema, determinou a suspensão do processamento dos feitos pendentes que versem sobre essa temática.

Todavia, considerando (i) o princípio da duração razoável do processo; e (ii) que tal matéria não constitui o objeto principal do processo, mas sim consectária e inerente à liquidação, podendo ser resolvida na fase de cumprimento do julgado sem que isso implique qualquer prejuízo às partes, revela-se mais adequado o prosseguimento do feito, com julgamento do pedido principal (concessão do benefício por incapacidade), remetendo para o juízo da execução a análise da questão consectária (exclusão dos valores relativos ao período em que houve labor remunerado e/ou recolhimento de contribuições), conforme já decidido no âmbito desta Corte (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC nº 5722756-61.2019.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, Intimação via sistema em 31/01/2020).

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo, apenas para postergar a análise do pedido de desconto dos períodos remunerados para a fase execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/asato

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - DESCONTO DO PERÍODO REMUNERADO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. O retorno da parte autora ao trabalho após a cessação administrativa, ao contrário do alegado pelo INSS, não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica.
6. Cessado o benefício, e não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, requerida nestes autos, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem suas condições de saúde.
7. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
8. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "*o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos*" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.
9. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 29/11/2016, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, pois, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.
10. O pedido formulado pelo INSS para se descontar, do montante devido, os valores relativos a períodos em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias e/ou labor remunerado deverá ser apreciado pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
11. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
12. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
13. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
14. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
15. Provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.
16. Apelo parcialmente provido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo e determinar, de ofício, a alteração de juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5254321-66.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MILTON DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: ALDERICO JOSE DE SOUSA - SP56049-N, FRANCIANE KAREN DE SOUSA - SP251281-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5254321-66.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MILTON DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: ALDERICO JOSE DE SOUSA - SP56049-N, FRANCIANE KAREN DE SOUSA - SP251281-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta(s) contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde **03/08/2018**, data do **pedido administrativo**, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em **15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.**

Sustenta o INSS: a necessidade de **suspensão da tutela antecipada**; que houve prescrição; que a incapacidade não é total, não fazendo a parte autora jus à concessão nem mesmo do auxílio-doença, sendo a incapacidade preexistente; que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo; que os honorários advocatícios foram fixados em valor exagerado. Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5254321-66.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MILTON DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: ALDERICO JOSE DE SOUSA - SP56049-N, FRANCIANE KAREN DE SOUSA - SP251281-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Rejeito a preliminar de prescrição, haja vista que o requerimento administrativo foi formulado em 03/08/2018, sendo a ação ajuizada em 03/10/2018, inexistindo prescrição

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em **03/06/2019**, constatou que a parte autora, **pedreiro**, idade atual de **57** anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo constante do ID **132501246** :

“R – O autor apresenta uma incapacidade para sua função laborativa de maneira Parcial e Indefinida (Permanente).

Parcial: limita o desempenho das atribuições do cargo, sem risco de morte ou de agravamento, embora não permita atingir a meta de rendimento alcançada em condições normais; Indefinida

(Permanente): insusceptível de alteração em prazo previsível com os recursos da terapêutica e reabilitação disponíveis”

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Precedentes.

(AgInt no REsp nº 1.654.548/MS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/06/2017)

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 59, 25 E 26 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE PARCIAL. PERMANENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE ACIDENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA.

- O auxílio-acidente é assegurado, como indenização e independentemente de carência, após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual, (arts. 26, I, e 86, lei cit).

- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado e a constatação de incapacidade parcial e definitiva.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, mediante instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- Verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Entretanto, cumpre ressaltar que a doença constatada não é decorrente de acidente de qualquer natureza.

- O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

- No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

- A condição de segurado previdenciário e carência restaram suficientemente demonstradas.

- Por sua vez, verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Ressalte-se que os trabalhos usualmente desempenhados pela requerente demandam esforço físico (auxiliar de tesouraria e artesã).

- No entanto, o perito afirmou a possibilidade de reabilitação da requerente para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- Dessa forma, e tendo em vista que a demandante é jovem, atualmente com 52 (cinquenta e dois) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, faz jus ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, por ocasião da execução do julgado.

- Apelação do INSS parcialmente provido.

(AC nº 0017712-74.2015.4.03.6105/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 21/09/2017)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE QUE IMPEDE A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO CONVERTIDO EM AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade habitual. Concedido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.

IV - Termo inicial do benefício mantido, pois comprovado que não houve alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa.

V - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros moratórios desde a citação.

VI - A correção monetária será aplicada nos termos da Lei n. 6.899/91 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947).

VII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13/05/2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07/08/2012, e legislação superveniente.

VIII - Apelação parcialmente provida.

(AC nº 0015368-10.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DE 16/08/2017)

Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos constantes do ID **132501206 (extrato CNIS)**.

Constam, desse(s) documento(s), recolhimentos efetuados como contribuinte individual nas competências de **01/10/2010 a 30/06/2018**.

A presente ação foi ajuizada em **03/10/2018**

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício **da juntada do laudo**.

No caso, o termo inicial do benefício **fica mantido em 03/08/2018**, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

Na verdade, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, se o benefício foi concedido em razão de incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender não estar em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

De outro modo, nos casos em que o benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para o exercício da atividade habitual, não se aplicam as regras contidas nos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, pois há regra específica, prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. (redação dada pela Lei nº 13.457/2017)

Parágrafo 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez. (incluído pela Lei nº 13.846/2019)

No caso concreto, considerando que benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para a atividade habitual, o benefício de auxílio-doença deverá ser mantido até que a parte autora esteja reabilitada para o exercício de outra atividade que lhe garanta o sustento, observado o disposto no artigo 62, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto **na sentença**, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, reduzidos para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque exagerado o percentual fixado na decisão apelada.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, **(i) REJEITO A PRELIMINAR**, **(ii) DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo do INSS, **(a)** para afastar a aposentadoria por invalidez, concedida pela sentença, e conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença com reabilitação, a partir de **03/08/2018**, para reduzir os honorários advocatícios para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, e, **(iii) DETERMINO, DE OFÍCIO**, a alteração **dos juros de mora** e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – APELO(S) PROVIDO EM PARTE - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. **No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 03/06/2019, constatou que a parte autora, pedreiro, idade atual de 57 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.**

6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

8. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.

9. Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.

10. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

11. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

12. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício da **juntada do laudo**.

13. No caso, o termo inicial do benefício **fica mantido em 03/08/2018**, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

14. Considerando que benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para a atividade habitual, o benefício de auxílio-doença deverá ser mantido até que a parte autora esteja reabilitada para o exercício de outra atividade que lhe garanta o sustento, observado o disposto no artigo 62, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.

15. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

16. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

17. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto **na sentença**, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.

18. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, reduzidos para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque exagerado o percentual fixado na decisão apelada.

19. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

20. Provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

21. **Preliminar(es) rejeitada. Apelo(s) provido em parte. Sentença reformada, em parte.**

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar, dar parcial provimento à apelação e, de ofício, alterar os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003271-82.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ESMERALDA SALVINO DE ANDRADE

Advogado do(a) APELANTE: VERUSKA INSFRAN FALCAO DE ALMEIDA - MS7930-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003271-82.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ESMERALDA SALVINO DE ANDRADE

Advogado do(a) APELANTE: VERUSKA INSFRAN FALCAO DE ALMEIDA - MS7930-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de **carência**, condenando a parte autora ao pagamento de custas processuais, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado e possuir carência. Requer a reforma da sentença, para que seja concedida aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, auxílio-doença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003271-82.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ESMERALDA SALVINO DE ANDRADE

Advogado do(a) APELANTE: VERUSKA INSFRA FALCAO DE ALMEIDA - MS7930-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.

1. Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

2. Laudo médico pericial demonstra a existência de incapacidade laboral parcial e temporária, com restrição para a atividade laboral da parte autora. Auxílio-doença mantido/concedido.

3. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.

4. *Apelação do INSS parcialmente provida.*

(AC nº 0018754-48.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 28/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. DIB. DATA DA CITAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - *No caso vertente, a questão controvertida cinge-se em saber se a incapacidade que acomete a parte autora é temporária ou definitiva.*

2 - *No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial de fls. 52/54, diagnosticou a parte autora como portadora de "transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência". Salientou que o periciando necessita de efetivo tratamento objetivando seu controle diante da dependência que é incurável, porém controlável e tratável. Concluiu pela incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laboral.*

3 - *O requerente contava à época com 46 (quarenta e seis) anos, sendo possível seu retorno para a atividade habitual, após a cessação da incapacidade, bastando, para tanto, tratar do vício e de suas nefastas consequências.*

4 - *Destarte, caracterizada a incapacidade temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.*

5 - *Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida" (Súmula 576). É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data de início da incapacidade não é fixada pelo perito judicial, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arripio da lei, isto é, antes da presença dos requisitos autorizadores para a concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante. No tocante à data de início da incapacidade respondeu o perito não haver subsídios para a resposta (fl. 54). Destarte, considerada a patologia do autor ("transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência") e o fato de que o mesmo se encontrava em tratamento, conforme documento de fl. 13, não há como se presumir que o requerente estava incapacitado na data da cessação do benefício anteriormente concedido, até porque demorou quase cinco meses para ajuizar a ação após a cessação do auxílio-doença, razão pela qual o termo inicial é fixado na data da citação.*

6 - *Quanto à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o pleiteado tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.*

7 - *Apelação parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.*

(AC nº 0020188-48.2012.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 19/09/2017)

Considerando que a incapacidade decorre doença prevista no artigo 151 da Lei nº 8.213/91, a parte autora está dispensada do cumprimento da carência exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, nos termos do artigo 26, inciso II, da mesma lei, restando comprovado, por outro lado, a sua condição de segurada da Previdência Social, como se vê dos documentos constantes do ID 131630012 (CTPS e extrato CNIS).

Constam, desse(s) documento(s), recolhimentos efetuados como contribuinte individual nas competências de 07/2017 a 10/2017.

A presente ação foi ajuizada em 11/12/2017.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício **da data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito**.

No caso, o termo inicial do benefício é fixado em **23/10/2017**, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

Na verdade, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, se o benefício foi concedido em razão de incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender não estar em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

De outro modo, nos casos em que o benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para o exercício da atividade habitual, não se aplicam as regras contidas nos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, pois há regra específica, prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. (redação dada pela Lei nº 13.457/2017)

Parágrafo 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez. (incluído pela Lei nº 13.846/2017)

No caso concreto, considerando que o benefício foi concedido com base na incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender que não está em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

No que se refere às custas processuais, no âmbito da Justiça Federal, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96.

Tal isenção, decorrente de lei:

- não se aplica no âmbito da Justiça Estadual do Mato Grosso do Sul, nos termos artigo 27 da Lei Estadual nº 3.779/2009, que está em consonância com o disposto na Súmula nº 178/STJ ("*O INSS não goza de isenção de pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios, propostas na Justiça Estadual*").

- não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso dos autos, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

- não dispensa o INSS do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).

Os honorários periciais foram fixados por decisão interlocutória que restou irrecorrida, sendo descabida a sua alteração via recurso de apelação, vez que precluso o direito de recorrer.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo **da parte autora** interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Ante o exposto, DOU **PARCIAL** PROVIMENTO ao apelo da parte autora, para condenar o Instituto-réu a conceder-lhe o **AUXÍLIO-DOENÇA**, nos termos dos artigos 59 e 61 da Lei nº 8.213/91, a partir de **23/10/2017**, determinando, ainda, na forma acima explicitada, a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como o pagamento de encargos de sucumbência.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com base no artigo 497 do CPC/2015, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia dos documentos do(a) segurado(a) **ESMERALDA SALVINO DE ANDRADE**, para que, no prazo de 30 dias, sob pena de multa-diária no valor de R\$ 100,00, cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de **AUXÍLIO-DOENÇA**, com data de início (DIB) em **23/10/2017** (data do **requerimento administrativo**), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

OFICIE-SE.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - **TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO(S) PROVIDO EM PARTE- SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.**

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.
8. Como a incapacidade é decorrente de doença prevista no artigo 151 da Lei nº 8.213/91, a parte autora está dispensada do cumprimento da carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da mesma lei, restando comprovado, por outro lado, a sua condição de segurada da Previdência Social.
9. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
10. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício **da data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito**.
11. No caso, o termo inicial do benefício é fixado em **23/10/2017**, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.
12. Considerando que o benefício foi concedido com base na incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender que não está em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.
13. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
14. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
15. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).
16. A Autarquia Previdenciária está isenta das custas processuais no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I), mas (i) não no âmbito da Justiça Estadual do Mato Grosso do Sul (Lei Estadual nº 3.779, de 11/11/2009, e Súmula nº 178/STJ), (ii) nem do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora, (iii) tampouco do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJP nº 305/2014, art. 32).
17. Os honorários periciais foram fixados por decisão interlocutória que restou irrecorrida, sendo descabida a sua alteração via recurso de apelação, vez que precluso o direito de recorrer.
18. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
19. Provido o apelo **da parte autora** interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.
20. **Apelo(s) provido em parte. Sentença reformada, em parte.**

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000431-04.2017.4.03.6116

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: VANDER FRANCISCO BARRETO

Advogado do(a) APELANTE: ARNALDO THOME - SP65965-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Ademais, tendo em vista que a parte autora é portadora de doença grave, defiro a prioridade de tramitação, *ex vi* do disposto no art. 1.048, I, do Código de Processo Civil, observada a ordem cronológica de distribuição, neste gabinete, dos feitos em situação análoga.

Registre-se, por oportuno, que este gabinete, integrante da 3ª Seção, especializada em matéria previdenciária e assistencial (art. 10, §3º, do Regimento Interno), devido à natureza dos interesses discutidos nas lides distribuídas, tem por característica tratar com jurisdicionados, no mais das vezes, idosos ou portadores de necessidades ou enfermidades, situação peculiar que torna prioritário, praticamente, todo o acervo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 24 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5247191-25.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GENIVAL SEBASTIAO

Advogado do(a) APELADO: NEMESIO FERREIRA DIAS JUNIOR - SP127921-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSS em face de sentença que julgou PROCEDENTE a ação de concessão de benefício previdenciário e condenou o requerido a pagar a autora aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora (Lei nº 11.960/2009), além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ), com seguinte fundamentação e dispositivo:

"No caso dos autos, reclama o autor do tempo em que esteve afastado, recebendo benefício por incapacidade, os quais não foram considerados pelo INSS, no computo de seu tempo de contribuição.

O documento de fls. 75, aponta que após os cálculos do tempo de contribuição do autor, resta-lhe cumprir "15 anos, 07 meses e 19 dias".

"Observo que a CNIS de fls. 89, indica que, nos períodos de 18.01.2001 a 31.03.2005 e, de 01.04.2005 a 28.12.2019, o autor esteve em gozo de benefícios por incapacidade, num período bem superior àquele apontado como faltante pelo INSS. Também há que se considerar, que após a cessação de seu benefício, o autor voltou a contribuir para os cofres da Previdência Social, visando manter sua qualidade de segurado. (...)

No presente caso, verifica-se que o período de fruição de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença está intercalado com período contributivo e, portanto, deve ser computado para fins de carência.

Assim, observo que restou cumprida a carência necessária para a concessão do benefício pleiteado.

Diante do exposto, JULGO PROCEDENTE a ação, com resolução de mérito, com fundamento no art. 487, I, do CPC, para conceder à parte autora Genival Sebastião, aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, em 07.04.2019 (fls. 77), devendo-lhe ser pago o valor correspondente, inclusive 13º salário, e pagamento os atrasados de uma só vez.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Anual Especial - IPCA-E."

Condeno, ainda, o INSS ao pagamento de honorários de 10% sobre o valor total devido até a data desta sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ: "OS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, NAS AÇÕES PREVIDENCIÁRIAS, NÃO INCIDEM SOBRE PRESTAÇÕES VINCENDAS." (DJ 13.10.1994 p. 27430)."

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

O INSS pede a reforma da sentença, em síntese, alegando que não estão presentes os requisitos necessários para a concessão do benefício. Argumenta que não é possível considerar o período em gozo de auxílio-doença como tempo válido para efeitos de computação da carência.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Egr. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.

Sobre o assunto, cabe dizer que, no artigo 29, §5º, da Lei nº 8.213/91, está previsto que o salário de benefício do auxílio-doença será considerado como salário de contribuição no período de afastamento quando intercalado com períodos de atividade para efeito de cálculo de renda mensal de futuros benefícios.

A jurisprudência é pacificada no sentido da possibilidade do cômputo do tempo de afastamento por incapacidade desde que intercalado com períodos de atividade. Nesse sentido, é o entendimento da TNU, do STJ e também do STF, cujas ementas transcrevemos:

Agravo regimental no recurso extraordinário. Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Cômputo do tempo de gozo de auxílio-doença para fins de carência. Possibilidade. Precedentes.

1. O Supremo Tribunal Federal decidiu, nos autos do RE nº 583.834/PR-RG, com repercussão geral reconhecida, que devem ser computados, para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, os períodos em que o segurado tenha usufruído do benefício de auxílio-doença, desde que intercalados com atividade laborativa. 2. A Suprema Corte vem-se pronunciando no sentido de que o referido entendimento se aplica, inclusive, para fins de cômputo da carência, e não apenas para cálculo do tempo de contribuição. Precedentes: ARE 802.877/RS, Min. Teori Zavascki, DJe de 1/4/14; ARE 771.133/RS, Min. Luiz Fux, DJe de 21/2/2014; ARE 824.328/SC, Min. Gilmar Mendes, DJe de 8/8/14; e ARE 822.483/RS, Min. Cármen Lúcia, DJe de 8/8/14. 3. Agravo regimental não provido.

(RE 771577 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 19/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-213 DIVULG 29-10-2014 PUBLIC 30-10-2014)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PERCEPÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA. CÔMPUTO.

(...) O entendimento do Tribunal de origem coaduna-se com o disposto no § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/1991, bem como com a orientação desta Corte, segundo os quais deve ser considerado, para efeito de carência, o tempo em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, desde que intercalado com períodos contributivos.

Hipótese em que a Corte local reconheceu a demonstração do recolhimento de 142 contribuições previdenciárias, das 126 exigidas pelo art. 142 da Lei de Benefícios, necessárias à concessão da aposentadoria.

Agravo interno desprovido.

(AgInt no REsp 1574860/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/04/2018, DJe 09/05/2018)

A posição desta Corte também é pacífica. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA PARA FINS DE CARÊNCIA. TEMPO INTERCALADO COM PERÍODO CONTRIBUTIVO. POSSIBILIDADE. - É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores urbanos, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta) anos, se mulher, nos termos do art. 48. - O tempo em gozo de auxílio-doença deve ser considerado para fins de carência, desde que intercalado com períodos contributivos, como no caso dos autos. - Período de carência observado. - Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015. DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN. Órgão Julgador NONA TURMA Data do Julgamento 23/05/2018 Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/06/2018

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. CÔMPUTO COMO CARÊNCIA DO PERÍODO EM QUE O SEGURADO ESTEVE RECEBENDO AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ (ENTRE PERÍODOS DE ATIVIDADE/CONTRIBUTIVOS), POSSIBILIDADE. CONECTIVOS LEGAIS DELINEADOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. 1. Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei 8.213/91. 2. Vale ressaltar que tem sido firme o entendimento no sentido de que as expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" abrangem os lapsos temporais de gozo de benefício, desde que o segurado tenha retornado ao trabalho (ou reiniciado a verter contribuições previdenciárias), ainda que por curto período, seguido de nova concessão de benefício. E é essa a hipótese dos autos, pois a parte autora usufruiu de benefícios por incapacidade durante sua vida laboral (em duas ocasiões), voltando a verter contribuições previdenciárias logo depois de cessados os motivos que levaram à percepção de cada uma das referidas benesses (fls. 275). 3. Com relação ao pleito subsidiário da Autarquia Previdenciária, relacionados aos conectivos legais aplicados, acolho parcialmente a insurgência manifestada para que fiquem definidos, conforme abaixo delineado: apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947. 4. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2291058 / SP 0002968-27.2018.4.03.9999 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO Órgão Julgador SÉTIMA TURMA Data do Julgamento 07/05/2018 Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/05/2018

No caso concreto, o CNIS da parte autora (ID 131757950) revela recolhimentos e períodos em que a parte autora esteve em gozo de benefício de auxílio-doença (18/01/2001 a 31/03/2005), convertido em aposentadoria por invalidez (01/04/2005 a 28/06/2018), seguido de recolhimentos, de 01/02/2019 a 07/04/2019.

Dentro desse contexto, a parte autora atingiu a carência necessária para fazer jus ao benefício.

Assim, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e comprovado o exercício da atividade laborativa por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era mesmo de rigo.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STJ e desta C. Corte:

HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA RECURSAL. FIXAÇÃO. ART. 85 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. 1. Nos termos do art. 1.022 do CPC/2015 os Embargos de Declaração são cabíveis para "esclarecer obscuridade ou eliminar contradição", "suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento" e "corrigir erro material". Dessarte, cabe acrescentar à decisão embargada capítulo referente aos honorários advocatícios. 2. In casu, verificada a existência de omissão no acórdão embargado quanto aos honorários recursais e considerando o disposto no artigo 85, § 11, do CPC, c/c o Enunciado Administrativo 7/STJ, segundo o qual "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do NCP", bem como o trabalho adicional realizado em grau recursal, majoro os honorários advocatícios em 5% sobre a verba arbitrada na origem. 3. Embargos de Declaração acolhidos, sem efeito infringente. (STJ SEGUNDA TURMA EDRESP 201701362091 EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1677131 HERMAN BENJAMIN DJE DATA:02/08/2018).

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO COM RELAÇÃO A FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RECURSAIS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS REJEITADOS. CORREÇÃO MONETÁRIA NA FORMA DETERMINADA PELO STF. 1. São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. 2. Aplica-se a majoração dos honorários advocatícios, prevista no artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo. 3. É entendimento pacificado da Egrégia 10ª Turma desta Corte, que em razão da ausência de salário-de-contribuição do instituidor do benefício na data da reclusão, o valor do benefício será de um salário mínimo mensal. 4. Encontrando-se o segurado desempregado na data da prisão, não há falar em renda superior ao limite fixado na referida portaria, conforme já pacificado no Recurso Especial Repetitivo 1485417/MS, Primeira Seção, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 22/11/2017, DJe 02/02/2018. 5. A correção monetária deve ser calculada pelo IPCA-E, conforme decidido pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20/09/2017. 6. Embargos de declaração do INSS não acolhidos. Embargos de declaração da parte autora parcialmente acolhidos. (TRF3 DÉCIMA TURMA Ap 00324981320174039999 Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2271278 DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSUAIA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/05/2018).

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao apelo do INSS, condenando-o em honorários recursais, nos termos explicitados no voto.

Não tendo sido a sentença submetida à remessa necessária, proceda a UFOR à retificação da autuação.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5276101-62.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

PARTE AUTORA: JOCELITO RODRIGUES TOMAZ

Advogados do(a) PARTE AUTORA: SHAIENE LIMA TAVEIRA - SP345606-N, PEDRO RUBIA DE PAULA RODRIGUES - SP319062-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

ID135493510: Trata-se de remessa necessária de sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez.

Decorrido o prazo para interposição de recurso voluntário, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Nos termos do artigo 932, III, do CPC/2015, incumbe ao relator não conhecer de recurso inadmissível. Tal dispositivo, que confere ao relator poderes de julgar determinados recursos de forma monocrática, aplica-se, também, à remessa necessária, pois, embora tal instituto processual não seja um recurso propriamente dito, é indubitado que a ele se aplica, em larga medida, a sistemática recursal.

Feitas tais considerações, observo que é a remessa necessária se afigura inadmissível, *in casu*, motivo pelo qual se mostra cabível o seu julgamento monocrático.

Com efeito, a sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA.

1. Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.

2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.

3. Remessa necessária não conhecida.

(REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017)

Por tais razões, com base no artigo 932, III, do CPC/2015, NÃO CONHEÇO da remessa necessária.

Publique-se. Intime-se. Oficie-se.

/gabiv/asato

São Paulo, 29 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5690977-88.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO ORLANDO DE GODOY

Advogado do(a) APELADO: GIULIANA MIOTTO DE LIMA - SP239747-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5690977-88.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO ORLANDO DE GODOY

Advogado do(a) APELADO: GIULIANA MIOTTO DE LIMA - SP239747-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta(s) contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 06/2017, data da **juntada do laudo**, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em **10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.**

Sustenta o INSS: que a incapacidade não é total, não fazendo a parte autora jus à concessão nem mesmo do auxílio-doença; que o benefício não pode ser pago no período em que a parte autora trabalhou que devem ser devolvidos os valores recebidos a título de tutela antecipada.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5690977-88.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO ORLANDO DE GODOY

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em **28/04/2017**, constatou que a parte autora, **encanador**, idade atual de **36** anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo constante do ID **65274027**:

“INAPTO DE FORMA PARCIAL E DEFINITIVA AOS MOVIMENTOS INTENSOS DE CERVICAL”

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam **movimentos intensos de cervical**, como é o caso da sua atividade habitual, como **encanador**.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Precedentes.

(AgInt no REsp nº 1.654.548/MS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/06/2017)

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 59, 25 E 26 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE PARCIAL. PERMANENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE ACIDENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA.

- O auxílio-acidente é assegurado, como indenização e independentemente de carência, após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual, (arts. 26, I, e 86, lei cit).

- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado e a constatação de incapacidade parcial e definitiva.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, mediante instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- Verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Entretanto, cumpre ressaltar que a doença constatada não é decorrente de acidente de qualquer natureza.

- O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

- No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

- A condição de segurado previdenciário e carência restaram suficientemente demonstradas.

- Por sua vez, verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Ressalte-se que os trabalhos usualmente desempenhados pela requerente demandam esforço físico (auxiliar de tesouraria e artesã).

- No entanto, o perito afirmou a possibilidade de reabilitação da requerente para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- Dessa forma, e tendo em vista que a demandante é jovem, atualmente com 52 (cinquenta e dois) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, faz jus ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, por ocasião da execução do julgado.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC nº 0017712-74.2015.4.03.6105/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 21/09/2017)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE QUE IMPEDE A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO CONVERTIDO EM AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade habitual. Concedido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.

IV - Termo inicial do benefício mantido, pois comprovado que não houve alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa.

V - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros moratórios desde a citação.

VI - A correção monetária será aplicada nos termos da Lei n. 6.899/91 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947).

VII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13/05/2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07/08/2012, e legislação superveniente.

VIII - Apelação parcialmente provida.

(AC nº 0015368-10.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DE 16/08/2017)

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, se o benefício foi concedido em razão de incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender não estar em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

De outro modo, nos casos em que o benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para o exercício da atividade habitual, não se aplicam as regras contidas nos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, pois há regra específica, prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. (redação dada pela Lei nº 13.457/2017)

Parágrafo 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez. (incluído pela Lei nº 13.846/2017)

No caso concreto, considerando que benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para a atividade habitual, o benefício de auxílio-doença deverá ser mantido até que a parte autora esteja reabilitada para o exercício de outra atividade que lhe garanta o sustento, observado o disposto no artigo 62, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.

Não é o caso de se descontar, do montante devido, suposto período remunerado, pois, como se depreende do extrato CNIS, a parte autora, ao contrário do alegado pelo INSS, não retornou à atividade laboral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto **na sentença**, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, **condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada**, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS – **APELO(S) DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.**

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em **28/04/2017**, constatou que a parte autora, **encanador**, idade atual de **36** anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. A incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam **movimentos intensos de cervical**, como é o caso da sua atividade habitual, como **encanador**.
6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
8. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.
9. Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.
10. Considerando que benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para a atividade habitual, o benefício de auxílio-doença deverá ser mantido até que a parte autora esteja reabilitada para o exercício de outra atividade que lhe garanta o sustento, observado o disposto no artigo 62, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.
11. Não é o caso de se descontar, do montante devido, suposto período remunerado, pois, como se depreende do extrato CNIS, a parte autora, ao contrário do alegado pelo INSS, não retornou à atividade laboral.
12. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
13. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
14. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto **na sentença**, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
15. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
16. **Apelo desprovido. Sentença mantida.**

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e, de ofício, alterar os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5005491-53.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

PARTE AUTORA: JOSE ADRIANO FAGUNDES AGUIAR

Advogado do(a) PARTE AUTORA: LUCIMARI KOSINSKI - MS19779-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

ID136959018, págs. 69-73: Trata-se de remessa necessária de sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, condenando o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença.

Decorrido o prazo para interposição de recurso voluntário, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Nos termos do artigo 932, III, do CPC/2015, incumbe ao relator não conhecer de recurso inadmissível. Tal dispositivo, que confere ao relator poderes de julgar determinados recursos de forma monocrática, aplica-se, também, à remessa necessária, pois, embora tal instituto processual não seja um recurso propriamente dito, é indubitosa que a ele se aplica, em larga medida, a sistemática recursal.

Feitas tais considerações, observo que é a remessa necessária se afigura inadmissível, *in casu*, motivo pelo qual se mostra cabível o seu julgamento monocrático.

Com efeito, a sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA.

1. Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.

2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.

3. Remessa necessária não conhecida.

(REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017)

Por tais razões, com base no artigo 932, III, do CPC/2015, NÃO CONHEÇO da remessa necessária.

Publique-se. Intime-se. Oficie-se.

/gabiv/asato

São Paulo, 29 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5251087-76.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDECI BATISTA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: MARCELO DE LIMA FREIRE - SP131472-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5251087-76.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDECI BATISTA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: MARCELO DE LIMA FREIRE - SP131472-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO DOENÇA desde 15/10/2018, devendo ser mantido por doze meses a reabilitação profissional, com a aplicação de juros de mora e correção monetária e ao pagamento de honorários advocatícios, antecipando, ainda, os efeitos da tutela, para implantação imediata do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- a necessidade de afastamento da reabilitação profissional.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

As partes não recorreram no tocante à concessão do benefício, questionando o INSS, em suas razões, apenas:

- o termo final do benefício.

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, se foi concedido em razão de incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91 (incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017), cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender não estar em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

De outro modo, nos casos em que o benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para o exercício da atividade habitual, não se aplicam as regras contidas nos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, pois há regra específica, prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a um processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. (redação dada pela Lei nº 13.457/2017)

Parágrafo 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez. (incluído pela Lei nº 13.846/2017)

No caso concreto, considerando que benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para a atividade habitual, o benefício de auxílio-doença deverá ser mantido até que a parte autora esteja reabilitada para o exercício de outra atividade que lhe garanta o sustento, observado o disposto no artigo 62, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91. Correta a r. sentença, portanto.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e, de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

É COMO VOTO.

/gabiv/jb

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO DOENÇA - TERMO FINAL - REABILITAÇÃO PROFISSIONAL - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Considerando que benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para a atividade habitual, o benefício de auxílio-doença deverá ser mantido até que a parte autora esteja reabilitada para o exercício de outra atividade que lhe garanta o sustento, observado o disposto no artigo 62, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91. Correta a r. sentença, portanto.
3. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
4. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
5. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

D E C I S Ã O

ID11238108: Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Com as contrarrazões, vieram ou autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Inicialmente, destaco que o presente recurso comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 932, inciso III, do CPC/2015.

Com efeito, estabelece o artigo 932, inciso III, do CPC/2015 que *"incumbe ao relator: [...] não conhecer do recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão ocorrida"*.

No caso vertente, tem-se que o recurso de mostra inadmissível, eis que esta C. Corte, nos termos da jurisprudência sumulada pelo C. STJ, não é competente para apreciá-lo.

Com efeito, verifica-se que a decisão apelada foi proferida, na forma das Súmulas nºs 501/STF e 15/STJ, no âmbito da competência da Justiça Estadual, já que o presente feito versa sobre benefício previdenciário decorrente de acidente do trabalho.

Logo, a competência para julgar o recurso de apelação *in casu* é da Corte Estadual, nos termos da Súmula nº 55 do C. STJ: *"Tribunal Regional Federal não é competente para julgar recurso de decisão proferida por juiz estadual não investido de jurisdição federal."*

Vale dizer que esta Egrégia Corte é absolutamente incompetente para julgar ações de concessão e revisão de benefício previdenciário decorrente de acidente do trabalho, em face do disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente do trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho.

A competência para processar e julgar as causas de acidente do trabalho é, na verdade, da Justiça Estadual, conforme entendimento pacificado nas Egrégias Cortes Superiores:

Compete à Justiça Ordinária Estadual o processo e julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedade de economia mista. (Súmula nº 501/STF)

Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho. (Súmula nº 15/STJ)

Nesse sentido, confirmam-se os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL PARA O PROCESSAMENTO E JULGAMENTO DAS DEMANDAS QUE VERSEM SOBRE CONCESSÃO E REVISÃO DE BENEFÍCIO DE CORRENTE DE ACIDENTE LABORAL. SÚMULAS 15/STJ E 501/STF. COMPETÊNCIA FIXADA DE ACORDO COMO PEDIDO EXPRESSO NA PETIÇÃO INICIAL. AGRAVO REGIMENTAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A Justiça Estadual é competente para processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho, como também as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I da CF não fez qualquer ressalva a este respeito. Súmulas 15/STJ e 501/STF.

2. O teor da petição inicial é elemento essencial ao deslinde do conflito, uma vez que a definição de competência decorre da verificação da causa de pedir e do pedido apresentados na inicial.

3. Agravo Regimental do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL a que se nega provimento.

(AgRg no CC nº 141.868/SP, 1ª Seção, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 02/02/2017)

No caso, pretende a parte autora, nestes autos, a concessão de benefício decorrente de acidente do trabalho.

E o feito foi processado e julgado na Justiça Estadual de Primeira Instância, sendo o caso de se encaminhar os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que é o competente para julgar o presente recurso.

Ante o exposto, DECLARO, DE OFÍCIO, a incompetência desta Egrégia Corte para julgar o presente feito e, com fundamento no o artigo 932, inciso III, do CPC/2015, NÃO CONHEÇO do apelo, determinando o encaminhamento dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

/gabiv/asato

São Paulo, 29 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003461-52.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARIA APARECIDA CARVALHO

Advogado do(a) APELADO: LUIZ CARLOS COUTINHO - SP2281240A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Intime-se a parte autora para manifestar-se sobre os embargos de declaração opostos pelo INSS no prazo legal.

São Paulo, 22 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6071707-13.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ELIZETH DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTINA PINTO ALEXANDRE - SP272643-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6071707-13.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ELIZETH DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTINA PINTO ALEXANDRE - SP272643-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento **na perda da qualidade de segurado**, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em **10% do valor atribuído à causa**, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado e possuir a qualidade de segurada. Requer a reforma da sentença, para que seja concedida aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, auxílio-doença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6071707-13.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ELIZETH DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTINA PINTO ALEXANDRE - SP272643-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.

1. Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

2. Laudo médico pericial demonstra a existência de incapacidade laboral parcial e temporária, com restrição para a atividade laboral da parte autora. Auxílio-doença mantido/concedido.

3. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.

4. Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC nº 0018754-48.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 28/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. DIB. DATA DA CITAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - No caso vertente, a questão controvertida cinge-se em saber se a incapacidade que acomete a parte autora é temporária ou definitiva.

2 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial de fls. 52/54, diagnosticou a parte autora como portadora de "transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência". Salientou que o periciando necessita de efetivo tratamento objetivando seu controle diante da dependência que é incurável, porém controlável e tratável. Concluiu pela incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laboral.

3 - O requerente contava à época com 46 (quarenta e seis) anos, sendo possível seu retorno para a atividade habitual, após a cessação da incapacidade, bastando, para tanto, tratar do vício e de suas nefastas consequências.

4 - Destarte, caracterizada a incapacidade temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.

5 - *Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida" (Súmula 576). É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data de início da incapacidade não é fixada pelo perito judicial, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arripio da lei, isto é, antes da presença dos requisitos autorizadores para a concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante. No tocante à data de início da incapacidade respondeu o perito não haver subsídios para a resposta (fl. 54). Destarte, considerada a patologia do autor ("transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência") e o fato de que o mesmo se encontrava em tratamento, conforme documento de fl. 13, não há como se presumir que o requerente estava incapacitado na data da cessação do benefício anteriormente concedido, até porque demorou quase cinco meses para ajuizar a ação após a cessação do auxílio-doença, razão pela qual o termo inicial é fixado na data da citação.*

6 - *Quanto à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o pleiteado tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.*

7 - *Apelação parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.*

(AC nº 0020188-48.2012.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 19/09/2017)

Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos constantes do ID 97517630 (extrato CNIS).

Constam, desse(s) documento(s), recolhimentos efetuados como facultativo nas competências de 01/09/2012 a 30/11/2012.

A presente ação foi ajuizada em 04/07/2017, com requerimento administrativo formulado em 18/02/2013.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJE 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia.

No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 02/01/2018, data da citação, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

Na verdade, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, se o benefício foi concedido em razão de incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender não estar em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

De outro modo, nos casos em que o benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para o exercício da atividade habitual, não se aplicam as regras contidas nos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, pois há regra específica, prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. (redação dada pela Lei nº 13.457/2017)

Parágrafo 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez. (incluído pela Lei nº 13.846/2017)

No caso concreto, considerando que o benefício foi concedido com base na incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender que não está em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça Estadual de São Paulo (Lei nº 9.289/96, art. 1º, I, e Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003).

Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

Também não o dispensa do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).

Os honorários periciais foram fixados por decisão interlocutória que restou irrecorrida, sendo descabida a sua alteração via recurso de apelação, vez que precluso o direito de recorrer.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo **da parte autora** interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Ante o exposto, DOU **PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo da parte autora, para condenar o Instituto-réu a conceder-lhe o **AUXÍLIO-DOENÇA**, nos termos dos artigos 59 e 61 da Lei nº 8213/91, a partir de **02/01/2018**, determinando, ainda, na forma acima explicitada, a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como o pagamento de encargos de sucumbência.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com base no artigo 497 do CPC/2015, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia dos documentos do(a) segurado(a) **ELIZETH DE SOUZA**, para que, no prazo de 30 dias, sob pena de multa-diária no valor de R\$ 100,00, cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de **AUXÍLIO-DOENÇA**, com data de início (DIB) em **02/01/2018** (data da citação), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

OFICIE-SE.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - **TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO(S) PROVIDO EM PARTE- SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.**

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laboral, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

7. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

8. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

9. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

10. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "*o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos*" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia.

11. No caso, o termo inicial do benefício é fixado em **02/01/2018**, data da citação, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

12. Considerando que o benefício foi concedido com base na incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender que não está em condições de retornar à atividade laboral, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

13. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

14. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

15. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

16. A Autarquia Previdenciária está isenta das custas processuais, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça do Estado de São Paulo (Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003), mas (i) não do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora, (ii) nem do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).

17. Os honorários periciais foram fixados por decisão interlocutória que restou irrecorrida, sendo descabida a sua alteração via recurso de apelação, vez que precluso o direito de recorrer.

18. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

19. Provido o apelo **da parte autora** interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

20. **Apelo(s) provido em parte. Sentença reformada, em parte.**

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5792231-07.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO CARLOS BOTACIN

Advogado do(a) APELADO: ALINE PATRICIA NORBERTO DE LIMA ROSSETTE - SP255926-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007211-91.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO CARLOS MORENO RAMOS

Advogados do(a) APELADO: JACELAINÉ DE LOLLO PERES - GO51174-A, VIVIANE GONCALVES DA SILVA - GO38340-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

APELADO: JOAO BATISTA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: GORETE FERREIRA DE ALMEIDA - SP287848-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça afetou, em oportunidade pretérita, os Recursos Especiais 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, ambos da relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos (art. 1.036, § 5º do CPC/2015 e art. 256-1 do RISTJ, incluído pela Emenda Regimental nº 24, de 28 de setembro de 2016). A matéria neles debatida consistia na discussão quanto à: "*Possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo.*"

Ficou esclarecido, na ocasião, que nos termos do parágrafo único do art. 256-1 do RISTJ, a questão emanálise foi cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 1007", na base de dados do Superior Tribunal de Justiça, informando, ainda, que a Primeira Seção do C. STJ determinou a "*suspensão do processamento de todos os processos, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma matéria e tramitem no território nacional (art. 1.037, II, do CPC)*".

Verifico, ainda, que por meio de acórdão publicado no DJe de 04/09/2019 (Resp 1.674.221/SP), a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça – STJ, em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese em relação ao Tema Repetitivo 1.007: "*O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.*"

No entanto, sobreveio decisão da Excelentíssima Ministra Maria Thereza de Assis Moura, proferida em sede de RE nos Embargos Declaratórios opostos no Resp 1.674.221/SP, publicada no DJe de 26/06/2020, que, considerando presentes os pressupostos de admissibilidade, nos termos do artigo 1.036, § 1º, do Código de Processo Civil, admitiu o recurso extraordinário interposto como representativo de controvérsia, determinando a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais.

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino o sobrestamento do feito.

Intimem-se.

São Paulo, .

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A questão referente à possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei nº 9.032/95 e do Decreto nº 2.172/97, com ou sem o uso de arma de fogo foi afetada pelo STJ (Tema 1031), com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (STJ – REsp nºs. 1831371/SP, 1831377/PR e 1830508/RS, Min. Napoleão Nunes Maia Filho).

A suspensão do julgamento em face do Tema Repetitivo 1031 inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5793751-02.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AGMAR NUNES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: STELA HORTENCIO CHIDEROLI - SP264631-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de pedido de concessão de tutela de urgência *“para que o INSS se abstenha de cessar ou suspender o benefício de auxílio-doença NB 31/621.301.692-2 e de agendar nova perícia até que não realize a cirurgia, sob pena de multa diária de R\$ 500,00 (quinhentos reais) por dia, a contar da data da decisão.”*. Requer ainda *“que o INSS se abstenha de cessar ou suspender o benefício de auxílio-doença NB 31/621.301.692-2 e de agendar nova perícia até que não realize a cirurgia, sob pena de multa diária de R\$ 500,00 (quinhentos reais) por dia, a contar da data da decisão.”*.

Da leitura do laudo médico pericial (ID 73777571), elaborado em 10.01.2019, extrai-se que a parte autora é portadora da Síndrome do Manguito Rotador no ombro esquerdo e apresenta incapacidade laboral total e temporária, acrescentando que *“A capacidade laborativa deverá ser reavaliada quatro meses após o tratamento cirúrgico.”*

Verifico que os documentos que acompanham o presente pleito estão aptos a comprovar a persistência da incapacidade laboral.

Desse modo, ressaltando-se o caráter alimentar das prestações reclamadas e que os recursos aos Tribunais Superiores não são dotados de efeito suspensivo (art. 995 CPC/2015), defiro parcialmente o pedido da parte autora, e determino, com apoio nos artigos 300 e 497 do CPC/2015, o imediato restabelecimento do benefício de auxílio-doença indevidamente cessado em 12.11.19 (ID 107314089), o qual deve ser regularmente mantido até a realização de nova perícia administrativa, observando-se a legislação e a vigência.

Oficie-se ao INSS para que proceda o imediato restabelecimento do auxílio-doença cessado.

O benefício deverá ser mantido por prazo mínimo de seis meses, momento em que, persistindo a incapacidade laboral, a parte autora deve requerer a manutenção do benefício.

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

São Paulo, 20 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021391-03.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: RUTH DE LIMA NUNES

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULA MARQUETE DO CARMO - PR46048-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, com pedido de efeito suspensivo, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de São Vicente/SP que, em execução individual de sentença coletiva ajuizada por RUTH DE LIMA NUNES, rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença e determinou o prosseguimento da execução de acordo com a memória de cálculo ofertada pela Contadoria Judicial.

Sustenta o recorrente, em síntese, a ocorrência de decadência e prescrição (quinquenal e intercorrente).

É o suficiente relatório.

De partida, não há que se cogitar acerca da decadência. Como é cediço, a Lei nº 10.999/04 assegurou a variação do IRSM de fevereiro/94 na atualização monetária dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, e que integrem o Período Básico de Cálculo. E, se assim é, a demanda subjacente busca, tão somente, o pagamento das parcelas daí decorrentes, não se tratando, pois, de revisão do ato concessório do benefício.

A esse respeito, confira-se precedente do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE RENDA MENSAL INICIAL. INCLUSÃO DO IRMS DE FEVEREIRO DE 1994. DIREITO À REVISÃO RECONHECIDO NA LEI 10.999/2004. NÃO CONFIGURAÇÃO DA DECADÊNCIA NA HIPÓTESE DE REVISÃO PREVISTA EM LEI. ATO OMISSIVO DA ADMINISTRAÇÃO. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. No período compreendido em janeiro/1993 e fevereiro/1994, os salários de contribuição foram corrigidos pela variação do IRSM para fins de apuração do valor do salário de benefício.

2. Em março de 1994, com a entrada do Plano Real, o índice de atualização passou a ser a URV, a teor do que dispôs a Lei 8.880/1994. Ocorre que no momento de conversão dos salários de benefício em URV não se aplicou a inflação verificada no mês de fevereiro de 1994, que alcançou o índice de 39,67%.

3. Reconhecendo tal situação, em 2004, foi editada MP 201/2004, posteriormente convertida na Lei 10.999/2004, garantindo a inclusão do percentual de 39,67% (correspondente à variação do IRSM de fevereiro de 1994) na atualização monetária dos salários de contribuição anteriores a março de 1994 que integrem o PBC.

4. A revisão dos benefícios previdenciários concedidos com data de início posterior a fevereiro de 1994, nos termos acima expostos, deve ser realizada, como se verifica, por força de expressa disposição legal, impondo um comportamento positivo à Administração Pública, quanto à revisão do ato administrativo com vistas a atender esse direito fundamental.

5. Nesse contexto, a ação revisional em tela não busca propriamente o reconhecimento da ilegalidade do ato de concessão do benefício, mas, antes, fazer atuar a lei reconhecidora da violação do direito previdenciário e da necessária revisão do ato administrativo.

6. Não se cuida de típica ação revisional que teria como condição a iniciativa do interessado, e, sim, de revisão reconhecida em expressa determinação legal, não sendo admissível atribuir a inércia ao particular, quando a omissão é da Administração.

7. Forçoso destacar que a Autarquia Previdenciária em sua IN 45/2010, reconhecia expressamente que as revisões determinadas em dispositivos legais, ainda que decorridos mais de 10 anos da data em que deveriam ter sido pagas, deveriam ser processadas, observando-se somente a prescrição quinquenal.

8. Recurso Especial do INSS a que se nega provimento. ”

(REsp nº 1.612.127/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, DJe 03/05/2017).

No que tange à prescrição, igualmente, não prosperaram razões recursais.

No caso dos autos, a Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.4.03.6183 fora ajuizada em 14 de novembro de 2003 e, portanto, encontram-se prescritas as parcelas vencidas anteriormente a 14 de novembro de 1998. Já o trânsito em julgado de mencionada ação coletiva ocorreu em 21 de outubro de 2013, restando autorizada, portanto, a propositura de execução individual até 21 de outubro de 2018, conforme julgado proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça:

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL DA EXECUÇÃO INDIVIDUAL. PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA DO PROCESSO DE CONHECIMENTO TRANSITADA EM JULGADO. INAPLICABILIDADE AO PROCESSO DE EXECUÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TESE CONSOLIDADA.

1.- Para os efeitos do art. 543-C do Código de Processo Civil, foi fixada a seguinte tese: “No âmbito do Direito Privado, é de cinco anos o prazo prescricional para ajuizamento da execução individual em pedido de cumprimento de sentença proferida em Ação Civil Pública”.

2.- No caso concreto, a sentença exequenda transitou em julgado em 3.9.2002 (e-STJ fls. 28) e o pedido de cumprimento de sentença foi protocolado em 30.12.2009 (e-STJ fls. 43/45), quando já transcorrido o prazo de 5 (cinco) anos, estando, portanto, prescrita a pretensão executória.

3.- Recurso Especial provido: a) consolidando-se a tese supra, no regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução 08/2008 do Superior Tribunal de Justiça; b) no caso concreto, julgando-se prescrita a execução em cumprimento de sentença.

(REsp nº 1.273.643/PR, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 27/02/2013, DJe 04/04/2013).

Nesse sentido, colho precedente desta Egrégia 7ª Turma:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA 0011237-82.2003.403.6183. COMPETÊNCIA, DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

- Sobre a prescrição, conforme decidido pela Corte Superior no julgamento dos Recursos Especiais nº 1273643/PR e 1388000/PR, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, o segurado tem 5 (cinco) anos a partir do trânsito em julgado da ação civil pública para promover a execução.

(...)

(AI nº 5000959-94.2019.4.03.0000/SP, Rel. Des. Federal Inês Virginia, DJe 04/06/2020).

Tendo a execução individual sido proposta em 14 de setembro de 2018, não há que se cogitar em prescrição.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo a quo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Publique-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003101-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: IVONETE DE SOUZA CARNEIRO

Advogado do(a) APELANTE: ANA ROSA MAZZUCATO - MS18649-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003101-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: IVONETE DE SOUZA CARNEIRO

Advogado do(a) APELANTE: ANA ROSA MAZZUCATO - MS18649-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento **na perda da qualidade de segurado**, condenando a parte autora ao pagamento de custas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em **10% do valor atribuído à causa**, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: anulação da sentença não ser a doença preexistente e não faltar à parte autora à qualidade de segurada; anulação da sentença por ausência de prova testemunhal; estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado; que seja concedido o benefício de prestação continuada. **Requer a anulação da sentença ou a sua reforma**, para que seja concedida aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, auxílio-doença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003101-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: IVONETE DE SOUZA CARNEIRO

Advogado do(a) APELANTE: ANA ROSA MAZZUCATO - MS18649-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Primeiramente, parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Ademais, observada a produção de prova pericial, incabível e desnecessária a oitiva de testemunhas, inaptas a suprirem laudo técnico.

Ficam afastadas, assim, as questões preliminares.

Não conheço da parte da apelação no que tange à concessão de benefício de prestação continuada, por tratar-se de inovação recursal, incabível em sede de apelação.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em **18/10/2017**, constatou que a parte autora, **doméstica**, idade atual de **45** anos, está incapacitada de forma **parcial e permanente** para o exercício de sua atividade laboral, como se vê do laudo juntado de **ID 107558537** :

“As perdas funcionais e da capacidade laboral são parciais e permanentes.

Os quadros tiveram início há cerca de 18 anos, aproximadamente.

A incapacidade laboral estimativamente data de cerca de 4 anos.

Presentemente, a Requerente é inapta para o trabalho.”

Todavia, o benefício não pode ser concedido, pois restou comprovado, através do laudo pericial, que a incapacidade laboral da parte autora já existia quando da sua nova filiação, em **01/01/2014**.

Na verdade, a Lei nº 8.213/91 veda a concessão tanto do auxílio-doença (artigo 59, parágrafo único) como da aposentadoria por invalidez (artigo 42, parágrafo 2º), nos casos em que a doença já incapacitava o segurado quando da sua filiação ao Regime Geral da Previdência Social.

Nesse sentido, confira-se o entendimento desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. INCAPACIDADE PREEXISTENTE COMPROVADA. INGRESSO AO RGPS COMIDADE AVANÇADA.

I- Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- O escultápio encarregado do exame atestou a incapacidade total e temporária da parte autora, porém, fixou o início da incapacidade em data anterior à filiação da segurada à Previdência Social.

III- Dessa forma, forçoso concluir que a requerente ingressou no RGPS, em março/11, aos 55 anos, já portadora do mal incapacitante, impedindo, portanto, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, nos termos do disposto nos arts. 42, § 2º e 59, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

IV- Apelação improvida.

(AC nº 0025311-85.2016.4.03.9999/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal Newton De Lucca, DE 04/11/2016)

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. BENEFÍCIO CASSADO.

1. Incapacidade preexistente comprovada.

2. Agravo legal não provido.

(Apel Reex nº 0017439-29.2010.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 23/08/2016)

Desse modo, restando comprovado que a parte autora, quando da **nova** filiação ao Regime Geral da Previdência Social, já estava incapacitada para o trabalho, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO, REJEITO AS PRELIMINARES e NEGÓ PROVIMENTO** ao apelo, mantendo íntegra a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE PREEXISTENTE DEMONSTRADA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO **DESPROVIDO** - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. Não obstante o preenchimento dos requisitos legais, o benefício não pode ser concedido, pois restou comprovado, através do laudo pericial, que a incapacidade laboral da parte autora já existia quando da sua nova filiação, em **01/01/2014**.
5. A Lei nº 8.213/91 veda a concessão tanto do auxílio-doença (artigo 59, parágrafo único) como da aposentadoria por invalidez (artigo 42, parágrafo 2º), nos casos em que a doença já incapacitava o segurado quando da sua filiação ao Regime Geral da Previdência Social.
6. Demonstrado, nos autos, que a parte autora, quando da **(nova)** filiação ao Regime Geral da Previdência Social, já estava incapacitada para o trabalho, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.
7. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
8. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
9. Preliminares rejeitadas. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte da apelação, na parte conhecida, rejeitar as preliminares e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5244301-16.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: SILVONEIDE LOPES DE JESUS

Advogados do(a) APELANTE: ANIELE MIRON DE FIGUEREDO - SP380416-N, RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5244301-16.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: SILVONEIDE LOPES DE JESUS

Advogados do(a) APELANTE: ANIELE MIRON DE FIGUEREDO - SP380416-N, RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa **na perda da qualidade de segurado**, condenando a parte autora ao pagamento de **despesas** processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em **10% do valor atribuído à causa**, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: cerceamento de defesa pelo indeferimento de realização de **laudo complementar**; estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado. **Requer a anulação da sentença ou a sua reforma**, para que seja concedida aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, auxílio-doença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5244301-16.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: SILVONEIDE LOPES DE JESUS

Advogados do(a) APELANTE: ANIELE MIRON DE FIGUEREDO - SP380416-N, RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do *expert*.

Fica afastada, assim, a questão preliminar.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em **02/05/2019**, constatou que a parte autora, **passadeira/bordadeira/revisadeira (confecção de vestidos de noivas)**, idade atual de **43** anos, está incapacitada de forma **total e temporária** para o exercício de sua atividade laboral, como se vê do laudo constante do **ID 131496774** :

“g) Sendo positiva a resposta ao quesito anterior, a incapacidade do(a) periciado(a) é de natureza permanente ou temporária? Parcial ou total?”

R: Incapacidade total e temporária.

h) Data provável do início da(s) doença/lesão/moléstias(s) que acomete(m) o(a) periciado(a). R: Documentos indicam doença a partir de 01/2014.

i) Data provável de início da incapacidade identificada. Justifique.

R: Somente é possível afirmar incapacidade a partir da realização deste”

No entanto, a parte autora não demonstrou a sua condição de segurada da Previdência. Ao contrário, conforme se depreende dos documentos de **ID 131496785 (extrato CNIS)**, ela se desligou do último emprego em **20/04/2015**.

Vindo a ajuizar a presente ação em **01/11/2018**, sem que houvesse recolhido qualquer contribuição à Previdência Social desde **20/04/2015**, perdeu a qualidade de segurado, pois escoado o prazo previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

É certo, por outro lado, que a jurisprudência já se pacificou no sentido de que não perde a condição de segurado quem não mais contribuiu para a Previdência Social em razão de sua incapacidade laborativa. Não é este, porém, o caso dos autos.

Com efeito, o laudo oficial não é conclusivo em relação ao termo inicial da incapacidade, além do que não constam dos autos outros elementos que permitam concluir que o mal incapacitante já existia quando a parte autora se desligou do último emprego.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

De acordo com a jurisprudência pacífica deste Superior Tribunal de Justiça, não havendo comprovação de que a ausência de contribuições previdenciárias ocorreu em face da enfermidade do segurado, não há se falar em manutenção da condição de segurado.

(AgRg no Ag nº 1.360.199/SC, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 22/08/2012)

Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.

(AgRg no REsp nº 943.963/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), DJe 07/06/2010)

No mesmo sentido, é o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO DO INSS PROVIDO.

1. O laudo pericial realizado em 18/07/2016 (fls. 18/19), concluiu que a autora é portadora de "cardiopatia isquêmica grave", concluindo pela sua incapacidade laborativa e fixando o início da incapacidade em 04/02/2013.

2. Da análise do extrato do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se a existência de vínculos empregatícios de 18/10/1991 a 22/08/1994 e de 02/02/2004 a 01/04/2005, além de ter vertido contribuições nos interstícios de 01/04/2013 a 31/08/2014, de 01/09/2014 a 20/09/2014 e de 01/10/2014 a 31/07/2016.

3. Destarte, uma vez fixada sua incapacidade na data de 04/02/2013, quando já não ostentava sua condição de segurada, a autora não faz jus ao benefício. Ademais, não demonstrou a autora impossibilidade de contribuição anterior em decorrência de doença incapacitante, devendo-se concluir pela perda da qualidade de segurada.

4. Agravo a que se dá provimento.

(AI nº 0020487-10.2016.4.03.0000/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal, DE 11/10/2017)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PRELIMINAR DE REEXAME NECESSÁRIO REJEITADA. ADVENTO NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. LEI N.º 13.105/15. NÃO CONHECIMENTO DA REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTS. 59, 42, 25 E 26 DA LEI N.º 8.213/91 E LEI N.º 10.666/03. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

I - O Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1.000 salários mínimos; esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, não-obstante requerida pelo INSS.

II - Caracterizada a perda da qualidade de segurado quando do início da doença, não se concedem os benefícios previdenciários pedidos, nos termos definidos pelos arts. 102 e 142 da Lei n.º 8.213/91 e Lei n.º 10.666/03.

III - Preliminar rejeitada. Apelação do INSS provida. Recurso adesivo da parte autora prejudicado.

(AC nº 0023406-11.2017.4.03.9999/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 03/10/2017)

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a condição de segurado, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, REJEITO A PRELIMINAR e NEGOU PROVIMENTO ao apelo, mantendo íntegra a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADO - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. A parte autora não demonstrou a sua condição de segurada da Previdência. Ao contrário, conforme se depreende dos documentos, ela se desligou do último emprego em **20/04/2015**. Vindo a ajuizar a presente ação em **01/11/2018**, sem que houvesse recolhido qualquer contribuição à Previdência Social desde **20/04/2015**, perdeu a qualidade de segurado, pois escoado o prazo previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

5. A jurisprudência já se pacificou no sentido de que não perde a condição de segurado quem não mais contribuiu para a Previdência Social em razão de sua incapacidade laborativa. Não é este, porém, o caso dos autos.

6. Ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a condição de segurado, não é de se conceder o benefício postulado.

7. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

8. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

9. Preliminar rejeitada. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002471-54.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: REGINA MESQUITA CARNEIRO ALVES

Advogados do(a) APELADO: JOAO PAULO MENDONCA THOMAZINI - MS13777-A, DENNIS STANISLAW MENDONCA THOMAZINI - MS10156-A, LUIZ RENATO MENDONCA ZISSMANN - MS23230-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002471-54.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: REGINA MESQUITA CARNEIRO ALVES

Advogados do(a) APELADO: JOAO PAULO MENDONCA THOMAZINI - MS13777-A, DENNIS STANISLAW MENDONCA THOMAZINI - MS10156-A, LUIZ RENATO MENDONCA ZISSMANN - MS23230-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 25/07/2018, data da cessação administrativa do benefício, respeitada a prescrição quinquenal, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que a incapacidade não é total, não fazendo a parte autora jus à concessão nem mesmo do auxílio-doença;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009;
- que os honorários periciais foram fixados em valor exagerado.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002471-54.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: REGINA MESQUITA CARNEIRO ALVES

Advogados do(a) APELADO: JOAO PAULO MENDONCA THOMAZINI - MS13777-A, DENNIS STANISLAW MENDONCA THOMAZINI - MS10156-A, LUIZ RENATO MENDONCA ZISSMANN - MS23230-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insuscetível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 19/11/2018, constatou que a parte autora, auxiliar de produção em frigorífico, idade atual de 44 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo constante do ID 13 1290682 - Págs. 97/104.

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam esforços com os punhos e a coluna, como é o caso da sua atividade habitual, como auxiliar de produção em frigorífico.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Precedentes.

(AgInt no REsp nº 1.654.548/MS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/06/2017)

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 59, 25 E 26 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE PARCIAL. PERMANENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE ACIDENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA.

- O auxílio-acidente é assegurado, como indenização e independentemente de carência, após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual, (arts. 26, I, e 86, lei cit).

- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado e a constatação de incapacidade parcial e definitiva.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, mediante instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- Verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Entretanto, cumpre ressaltar que a doença constatada não é decorrente de acidente de qualquer natureza.

- O benefício de aposentadoria por invalidez, está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

- No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

- A condição de segurado previdenciário e carência restaram suficientemente demonstradas.

- Por sua vez, verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Ressalte-se que os trabalhos usualmente desempenhados pela requerente demandam esforço físico (auxiliar de tesouraria e artesã).

- No entanto, o perito afirmou a possibilidade de reabilitação da requerente para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- Dessa forma, e tendo em vista que a demandante é jovem, atualmente com 52 (cinquenta e dois) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, faz jus ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, por ocasião da execução do julgado.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC nº 0017712-74.2015.4.03.6105/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 21/09/2017)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE QUE IMPEDE A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO CONVERTIDO EM AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade habitual. Concedido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.

IV - Termo inicial do benefício mantido, pois comprovado que não houve alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa.

V - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros moratórios desde a citação.

VI - A correção monetária será aplicada nos termos da Lei n. 6.899/91 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947).

VII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do artúgo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13/05/2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07/08/2012, e legislação superveniente.

VIII - Apelação parcialmente provida.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 25/07/2018, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários periciais foram fixados por decisão interlocutória que restou irrecorrida, sendo descabida a sua alteração via recurso de apelação, vez que precluso o direito de recorrer.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/rrios

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS PERICIAIS - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 19/11/2018, constatou que a parte autora, auxiliar de produção em frigorífico, idade atual de 44 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo constante do ID 131290682 - Págs. 97/104.

5. A incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam esforços com os punhos e a coluna, como é o caso da sua atividade habitual, como auxiliar de produção em frigorífico.

6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

8. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

9. Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.

10. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

11. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.

12. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 25/07/2018, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

13. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

14. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

15. Os honorários periciais foram fixados por decisão interlocutória que restou irrecorrida, sendo descabida a sua alteração via recurso de apelação, vez que precluso o direito de recorrer.

16. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

17. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

18. Apelo não provido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS e alterar, de ofício, os critérios dos juros e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5157221-14.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVERTON FERNANDO LOPES

Advogado do(a) APELADO: DEBORA RODRIGUES FERREIRA - SP389881-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5157221-14.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVERTON FERNANDO LOPES

Advogado do(a) APELADO: DEBORA RODRIGUES FERREIRA - SP389881-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta(s) contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde **13/12/2018**, data da cessação **administrativa**, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em **15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.**

Sustenta o INSS: que a incapacidade não é total, não fazendo a parte autora jus à concessão nem mesmo do auxílio-doença; a devolução dos valores recebidos a título de tutela antecipada; que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5157221-14.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVERTON FERNANDO LOPES

Advogado do(a) APELADO: DEBORA RODRIGUES FERREIRA - SP389881-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em **07/05/2019**, constatou que a parte autora, **segurança**, idade atual de **34** anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo constante do ID **123849972**:

“Há incapacidade parcial e definitiva. Há incapacidade para atividades que requeiram força e movimentos finos com a mão direita. Há incapacidade para a ocupação declarada pelo autor. É necessária reabilitação profissional para tentar reingresso no mercado de trabalho como deficiente físico”.

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam *força e movimentos finos com a mão direita*, como é o caso da sua atividade habitual, como **segurança**.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Precedentes.

(AgInt no REsp nº 1.654.548/MS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/06/2017)

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 59, 25 E 26 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE PARCIAL. PERMANENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE ACIDENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA.

- O auxílio-acidente é assegurado, como indenização e independentemente de carência, após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual, (arts. 26, I, e 86, lei cit).

- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado e a constatação de incapacidade parcial e definitiva.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, mediante instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- Verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Entretanto, cumpre ressaltar que a doença constatada não é decorrente de acidente de qualquer natureza.

- O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

- No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

- A condição de segurado previdenciário e carência restaram suficientemente demonstradas.

- Por sua vez, verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Ressalte-se que os trabalhos usualmente desempenhados pela requerente demandam esforço físico (auxiliar de tesouraria e artesã).

- No entanto, o perito afirmou a possibilidade de reabilitação da requerente para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- Dessa forma, e tendo em vista que a demandante é jovem, atualmente com 52 (cinquenta e dois) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, faz jus ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, por ocasião da execução do julgado.

- Apelação do INSS parcialmente provido.

(AC nº 0017712-74.2015.4.03.6105/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 21/09/2017)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE QUE IMPEDE A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO CONVERTIDO EM AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade habitual. Concedido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.

IV - Termo inicial do benefício mantido, pois comprovado que não houve alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa.

V - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros moratórios desde a citação.

VI - A correção monetária será aplicada nos termos da Lei n. 6.899/91 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947).

VII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13/05/2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07/08/2012, e legislação superveniente.

VIII - Apelação parcialmente provida.

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, se o benefício foi concedido em razão de incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender não estar em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

De outro modo, nos casos em que o benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para o exercício da atividade habitual, não se aplicam as regras contidas nos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, pois há regra específica, prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. (redação dada pela Lei nº 13.457/2017)

Parágrafo 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez. (incluído pela Lei nº 13.846/20179)

No caso concreto, considerando que benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para a atividade habitual, o benefício de auxílio-doença deverá ser mantido até que a parte autora esteja reabilitada para o exercício de outra atividade que lhe garanta o sustento, observado o disposto no artigo 62, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto **na sentença**, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, p rovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Ante o exposto, DOU **PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo da parte autora, para condenar o Instituto-réu a conceder-lhe o **AUXÍLIO-DOENÇA** com reabilitação, nos termos dos artigos 59 e 61 da Lei nº 8213/91, a partir de **13/12/2018**, determinando, ainda, na forma acima explicitada, a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como o pagamento de honorários de sucumbência.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - **JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA – APELO(S) PROVIDO EM PARTE- SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.**

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em **07/05/2019**, constatou que a parte autora, **segurança**, idade atual de **34** anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. A incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam *força e movimentos finos com a mão direita*, como é o caso da sua atividade habitual, como **segurança**.
6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
8. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.
9. Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.
10. Considerando que benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para a atividade habitual, o benefício de auxílio-doença deverá ser mantido até que a parte autora esteja reabilitada para o exercício de outra atividade que lhe garanta o sustento, observado o disposto no artigo 62, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.
11. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
12. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
13. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto **na sentença**, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
14. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
15. Provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.
16. **Apelo(s) provido em parte. Sentença reformada, em parte.**

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação e, de ofício, alterar os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5140571-86.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JAIME DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N, MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JAIME DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N, DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5140571-86.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JAIME DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N, MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JAIME DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N, DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelações interpostas contra sentença que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO DOENÇA desde 23/10/2017, data da cessação do benefício, com aplicação de juros de mora e correção monetária e ao pagamento de honorários advocatícios, antecipando, ainda, os efeitos da tutela, para implantação imediata do benefício.

Em suas razões de recurso, alega a parte autora:

- que, estando com a idade avançada e incapacitada, ainda que parcialmente, para sua atividade habitual, e por possuir baixa instrução, não há possibilidade de reabilitação profissional, o que justifica a concessão da aposentadoria por invalidez;

- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data do pedido administrativo.

Por sua vez, sustenta o INSS:

- necessidade de afastamento da multa pro descumprimento da obrigação;

- que a incapacidade não é total, não fazendo a parte autora jus à concessão nem mesmo do auxílio-doença;

- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo;

- necessidade de afastamento da determinação de reabilitação profissional e fixação do termo de cessação

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5140571-86.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JAIME DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N, MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JAIME DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N, DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez, sendo mais adequado, ao caso, o auxílio-doença já concedido pela sentença.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento pericianda é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

1 - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

I - A cobertura do evento invalidez, é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez, será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade total e permanente, fica prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez, requerida no recurso de apelação.

Quanto ao preenchimento dos demais requisitos (condição de segurado e cumprimento da carência), a matéria não foi questionada pelo INSS, em suas razões de apelo, devendo subsistir, nesse ponto, o que foi estabelecido pela sentença.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia da junta da laudo.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 23/10/2017, data da cessação do auxílio-doença. Na verdade, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depende do laudo pericial.

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

No caso concreto, considerando que o benefício foi concedido com base na incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91 (incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017), cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprido ao segurado, se entender que não está em condições de retornar à atividade laboral, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

Também não é de submeter a parte autora, no caso, ao processo de reabilitação profissional, como determinado na sentença.

De acordo com o laudo pericial, a incapacidade da autora é total, mas temporária, de sorte que seu retorno ao trabalho não depende de prévia reabilitação para outra atividade, mas, sim, da plena recuperação de sua capacidade laboral.

Com efeito, a exigência de reabilitação, no caso de beneficiário de auxílio-doença, ocorre quando não há possibilidade de retorno às atividades habituais, consoante o expressamente previsto no art. 62 da Lei de Benefícios, o que não ocorre no caso.

Logo, como explicitado, pode o INSS cessar o auxílio-doença no prazo legal, cumprido ao segurado, se entender não estar em condições de retornar à atividade laboral, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Superior Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

A multa do artigo 537 do CPC (astreinte) visa persuadir o devedor a adimplir tempestivamente a obrigação de fazer, bem assim coibir o seu inadimplemento. Trata-se, pois, de uma importante ferramenta para a efetivação da tutela jurisdicional. Há, contudo, casos em que a multa transcende tal finalidade, ensejando um enriquecimento sem causa ao credor. Nesse caso, pode o Juiz, "de ofício, modificar o valor ou a periodicidade da multa, caso verifique que se tornou insuficiente ou excessiva".

No caso vertente, o valor da multa diária de R\$ 100,00 (cem reais) é moderado e está de acordo com o entendimento desta colenda Turma.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso da parte autora; dou parcial provimento ao recurso do INSS para afastar a determinação de reabilitação profissional; e, de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

É COMO VOTO.

/gabiv/jb

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA ATIVIDADE HABITUAL - TERMOS INICIAL E FINAL DO BENEFÍCIO - MULTA MORATÓRIA - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. No caso dos autos, o exame médico realizado pelo perito oficial constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
4. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 23/10/2017, data da cessação do auxílio-doença. Na verdade, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.
5. Considerando que o benefício foi concedido com base na incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91 (incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017), cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender que não está em condições de retomar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.
6. A exigência de reabilitação, no caso de beneficiário de auxílio-doença, ocorre quando não há possibilidade de retorno às atividades habituais, consoante o expressamente previsto no art. 62 da Lei de Benefícios, o que não ocorre no caso. Logo, pode o INSS cessar o auxílio-doença no prazo legal, cumprindo ao segurado, se entender não estar em condições de retomar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.
7. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
8. A multa do artigo 537 do CPC (astreinte) visa persuadir o devedor a adimplir tempestivamente a obrigação de fazer, bem assim coibir o seu inadimplemento. Trata-se, pois, de uma importante ferramenta para a efetivação da tutela jurisdicional. Há, contudo, casos em que a multa transcende tal finalidade, ensejando um enriquecimento sem causa ao credor. Nesse caso, pode o Juiz, *“de ofício, modificar o valor ou a periodicidade da multa, caso verifique que se tornou insuficiente ou excessiva”*. No caso vertente, o valor da multa diária de R\$ 100,00 (cem reais) é moderado e está de acordo com o entendimento desta colenda Turma.
9. Recurso do INSS parcialmente provido. Recurso da parte autora desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso da parte autora; dar parcial provimento ao recurso do INSS para afastar a determinação de reabilitação profissional e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5256121-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA GOMES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: SUZY APARECIDA DE OLIVEIRA - SP284869-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5256121-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA GOMES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: SUZY APARECIDA DE OLIVEIRA - SP284869-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta(s) contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde **14/08/2019**, data **da citação**, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de **custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.**

Em suas razões de recurso, alega a parte autora: que, estando com a idade avançada e incapacitada, ainda que parcialmente, para sua atividade habitual, e por possuir baixa instrução, não há possibilidade de reabilitação profissional, o que justifica a concessão da aposentadoria por invalidez; que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data do pedido administrativo.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5256121-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA GOMES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: SUZY APARECIDA DE OLIVEIRA - SP284869-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez, sendo mais adequado, ao caso, o auxílio-doença já concedido pela sentença.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento pericianda é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seus bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV- Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V- Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade total e permanente, fica prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez, requerida no recurso de apelação.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJE 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício **da data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito**.

No caso, o termo inicial do benefício **fica mantido em 14/08/2019**, data da citação, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

Na verdade, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto **na sentença**, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao apelo, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL – APELO(S) DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez, sendo mais adequado, ao caso, o auxílio-doença já concedido pela sentença.
8. Não havendo comprovação da incapacidade total e permanente, fica prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez, requerida no recurso de apelação.
9. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
10. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "*o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos*" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício **da data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito**.
11. No caso, o termo inicial do benefício **fica mantido em 14/08/2019**, data da citação, nos termos da Súmula nº 576/STJ.
12. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
13. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
14. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto **na sentença**, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
15. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
16. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
17. **Apelo(s) desprovido. Sentença mantida.**

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e DETERMINAR DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5248021-88.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSADO ROSARIO DE FREITAS COSTA

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO PIERRE DE PROENÇA - SP126388-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5248021-88.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação do INSS e recurso adesivo interpostos contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 23/02/2019 e pelo período de 6 meses, a contar da prolação da sentença, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS que o benefício não pode ser pago no período em que a parte autora trabalhou.

Por sua vez, alega a parte autora, em recurso adesivo, que não tem condições de trabalhar, sendo mais adequado, ao seu caso, a concessão da aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5248021-88.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSA DO ROSARIO DE FREITAS COSTA

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO PIERRE DE PROENÇA - SP126388-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez, sendo mais adequado, ao caso, o auxílio-doença já concedido pela sentença.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento pericianda é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Deste modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura do evento invalidez, é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez, será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz, o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade total e permanente, fica prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez, requerida no recurso de apelação.

O pedido formulado pelo INSS para se descontar, do montante devido, os valores relativos a períodos em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias e/ou labor remunerado deverá ser apreciado pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Não se olvida que a E. Primeira Seção do C. STJ, ao afetar tal tema, determinou a suspensão do processamento dos feitos pendentes que versarem sobre essa temática.

Todavia, considerando (i) o princípio da duração razoável do processo; e (ii) que tal matéria não constitui o objeto principal do processo, mas sim consectária e inerente à liquidação, podendo ser resolvida na fase de cumprimento do julgado sem que isso implique qualquer prejuízo às partes, revela-se mais adequado o prosseguimento do feito, com julgamento do pedido principal (concessão do benefício por incapacidade), remetendo para o juízo da execução a análise da questão consectária (exclusão dos valores relativos ao período em que houve labor remunerado e/ou recolhimento de contribuições), conforme já decidido no âmbito desta Corte (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC nº 5722756-61.2019.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, Intimação via sistema em 31/01/2020).

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, mas não tendo sido ela, em primeira instância, condenada em honorários advocatícios, não há que se falar, no caso, em majoração da verba honorária de sucumbência (STJ, AgInt no AREsp nº 1.300.570/ES, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 29/08/2018). Por outro lado, provido o apelo do INSS, ainda que parcialmente, descabida também a sua condenação em honorários recursais.

Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO ao recurso adesivo, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo do INSS, apenas para postergar a análise do pedido de desconto dos períodos remunerados para a fase execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/asato

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DESCONTO DO PERÍODO REMUNERADO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO - RECURSO ADESIVO DESPROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico realizado pelo perito oficial constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez, sendo mais adequado, ao caso, o auxílio-doença já concedido pela sentença.
8. Não havendo comprovação da incapacidade total e permanente, fica prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez, requerida no recurso de apelação.
9. O pedido formulado pelo INSS para se descontar, do montante devido, os valores relativos a períodos em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias e/ou labor remunerado deverá ser apreciado pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

10. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

11. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

12. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

13. Desprovido o recurso da parte autora interposto na vigência da nova lei, mas não tendo sido ela, em primeira instância, condenada em honorários advocatícios, não há que se falar, no caso, em majoração da verba honorária de sucumbência (STJ, AgInt no AREsp nº 1.300.570/ES, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 29/08/2018). Por outro lado, provido o apelo do INSS, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

14. Apelo do INSS parcialmente provido. Recurso adesivo desprovido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso adesivo, dar parcial provimento ao apelo do INSS e determinar, de ofício, a alteração de juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000241-74.2014.4.03.6139

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLARICE BARBOSA DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: ERICA CAMILA MATHIAS TOMAZ - SP364980-N, MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000241-74.2014.4.03.6139

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLARICE BARBOSA DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: ERICA CAMILA MATHIAS TOMAZ - SP364980-N, MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, condenando-o a pagar o benefício, **verbis**:

“Posto isso, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE** o pedido para condenar o INSS a implantar, em favor da parte autora, o benefício de aposentadoria por idade rural, desde a data da citação (26.02.2014 - fl. 56) extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil. Os cálculos dos juros moratórios e da correção monetária das prestações vencidas entre a data de início do benefício e a data de sua implantação deverão ser realizados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 267/2013 do Conselho da Justiça Federal. Condene o Instituto Nacional do Seguro Social ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em percentual sobre o valor da condenação, a ser definido após a liquidação, nos termos do artigo 85, §40, II do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual. Quanto ao pedido de antecipação dos efeitos da tutela, as variantes interpretativas do caso em questão, seja do direito ou do fato, não permitem fazer juízo de probabilidade de êxito da demanda, pelo que é o caso de indeferir o pedido de antecipação dos efeitos da tutela. Em que pese tratar-se de sentença líquida, é possível verificar, de plano, considerando-se a data de início do benefício, que o valor da condenação não ultrapassará o patamar de mil salários -mínimos, previsto no artigo 496, § 30, iric. 1, do CPC, não estando o julgado, portanto, sujeito, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Outrossim, consoante se observa de diversos processos em trâmite por esta Vara Federal, reiterada jurisprudência do TRF3 tem se pronunciado pela desnecessidade da remessa necessária nos casos em que é possível verificar que o valor da condenação não ultrapassa o limite estipulado no artigo 496, § 31, iric. 1, do CPC. Data de início de pagamento: desta sentença. Publicada em audiência, saem os presentes intimados. Tendo em vista que o INSS, intimado, não compareceu à audiência, deixo de intimá-lo. Registre-se. Cumpra”

O recorrente pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos: não comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado e correção monetária.

Regularmente processado o feito, os autos subirão este Eg. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000241-74.2014.4.03.6139

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLARICE BARBOSA DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: ERICA CAMILA MATHIAS TOMAZ - SP364980-N, MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§ 1º e 2º da Lei nº 8.213/91, verbis:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei."

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

Ademais, diante das precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abandonou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Destaca-se, ainda, que, diante da dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Agr nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Importante dizer que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).

CASO CONCRETO

A idade mínima exigida para obtenção do benefício restou comprovada, tendo a parte autora nascido em 07/06/1960.

Como o implemento do requisito etário em 27/11/1958, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2013, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (180), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.

Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: a cópia da sua CTPS (ID 126827655); na qual foram registrados os seguintes contratos de trabalho de natureza rural: de 01/10/2000 a 01/04/2001, de 01/10/2001 a 01/06/2002; de 01/10/2002 a 30/03/2003 e de 15/09/2003 a 05/03/2004, todos estes no cargo de "serviços rurais gerais" e mantidos como empregador "Adão Carlos Finencio". E de 01/03/2007 a 13/06/2008, de 02/03/2009 a 13/01/2010, de 01/09/2010 a 25/03/2013 e a partir de 12/09/2013, sem data de saída, estes últimos no cargo de trabalhadora rural" e mantidos como empregador "Antonio Sérgio Cirofre"; Certificado de Dispensa de Incorporação do seu marido, emitido em 1973, em que ele foi qualificado como "lavrador"; o seu CNIS que espelha o conteúdo de sua CTPS (ID 126827655), CTPS de seu marido com vínculos rurais e CTPS de terceiros.

Em que pese os documentos em nome de seu marido e de terceiros não comprovarem o labor rural exercido pela autora, a sua CTPS constitui início de prova material.

As anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado tem presunção de veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu descerto, caso contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Nesse sentido a Súmula 75 da TNU: "A Carteira de Trabalho e Previdência social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidedignidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente de tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conste no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS)".

Em outras palavras, nos casos em que o INSS não trouxer aos autos qualquer prova que infirme as anotações constantes na CTPS da parte autora, tais períodos devem ser considerados como tempo de contribuição/serviço, até porque eventual não recolhimento das contribuições previdenciárias devidas nesse período não pode ser atribuído ao segurado, nos termos do artigo 30, inciso I da Lei 8.212/1991. Precedentes desta C. Turma:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO COMUM COM REGISTRO EM CTPS. ATIVIDADES ESPECIAIS COMPROVADAS. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 ambos da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

2. Portanto, as anotações constantes da CTPS da parte autora no período de 17/08/1979 a 15/04/1981, deve ser computada pelo INSS, como efetivo tempo de serviço/contribuição, inclusive para fins de concessão de benefício.

3. Logo, deve ser considerado como especial o período de 06/03/1997 a 31/12/2004.

4. Desse modo, computando-se os períodos especiais ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontroversos constantes da CTPS e do CNIS até a data do requerimento administrativo, perfazem-se mais de trinta e cinco anos de contribuição, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

5. Assim, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, na forma integral, a partir do requerimento administrativo (04/09/2014), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

6. Apelação do INSS parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0002589-93.2015.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 11/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 18/03/2020)

Nessa esteira, a Súmula nº 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na CTPS do empregado geram presunção *juris tantum* de veracidade do que foi anotado.

Logo, não comprovada nenhuma irregularidade, não há que falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.

Insta dizer, ainda, que os períodos constantes no CNIS devem ser considerados como tempo de trabalho incontroverso.

A CTPS colacionada pela parte autora, assim como o seu CNIS, constituem início razoável de prova material de que ela trabalhava nas lides campesinas.

Por sua vez, em audiência realizada em 22/11/2017, a prova testemunhal produzida nos autos evidenciou de forma segura e indubitosa o labor rural da parte autora, sendo que os depoentes, que a conhecem há muitos anos, foram unânimes em suas declarações, confirmando que ela sempre trabalhou na lavoura, conforme asseverado no decurso e não impugnado pelas partes, verbis:

"A testemunha Clovis Ramos Geronimo disse que mora no sítio Maeda, no Bairro Engenheiro Bacelar, em Itapeva, há 19 anos; antes, morava no Bairro Pirituba, em outro sítio do mesmo patrão, onde ficou por 6 anos; quando conheceu a autora, já morava no Engenheiro Bacelar, isso há 15 anos, e a autora morava na Lagoa Grande; os bairros são próximos; há 2 vendas na Lagoa Grande; no bairro do depoente, não há nada de comércio; as compras são feitas em Itapeva; o bairro do depoente fica a 26Km da cidade de Itapeva; conhece o marido da autora, João; ele planta lavoura, tomate; João planta um pouco de tomate; o sítio pertence ao filho da autora e do marido; o sítio mede 1 alqueire; a família é composta pela autora, o marido e 6 filhos; eles moram neste sítio; quando conheceu a autora, ela morava no acampamento de um tomateiro, onde trabalhavam; depois, o sítio foi comprado pelo filho da autora e a família foi morar nele; no sítio, a autora está há mais de 5 anos; o acampamento é do Serginho tomateiro; a autora tocava tomate para ele; não sabe se o trabalho era fichado; sabe que a autora trabalhou para outros patões os quais o depoente não conhece; agora, a autora trabalha para o filho dela, Marcelo; Serginho é Antonio Sergio Onofre; a autora trabalhava direto para ele, o ano inteiro; naquela época, a autora trabalhava só para ele; o depoente nunca trabalhou para o Sérgio; o depoente trabalha só para o Maeda.

A testemunha Nilson Aparecido Correia, disse o seguinte: mora no Jd. Maringá em Itapeva. Há 2 anos; antes, morava em Ribeirão Branco e morou na Caputera por 12 anos; conhece a autora há 40 anos mais ou menos; conheceu a autora em Ribeirão Branco; ela morava no Bairro Taquari Mirim; agora, a autora está no Bairro Lagoa Grande; acha que de Ribeirão a autora já foi para a Lagoa Grande; o depoente morou em Ribeirão, no Bairro Taquari-Mirim; trabalha para si mesmo, plantando; o marido da autora trabalha na lavoura; no Taquari, o João plantava na lavoura de tomate; a autora trabalhava com ele, plantando juntos para os outros, na lavoura de tomate; eles trabalharam para o depoente como formantes; não registrou a CTPS do casal; não sabe os nomes dos outros patrões da autora no Taquari Mirim; na Lagoa Grande, a autora trabalhou para Serginho; Adão Finêncio tinha lavoura de tomate e contratava muita gente; para o depoente, não sabe quando a autora trabalhou; não sabe se a autora ainda trabalha para Serginho; a autora e o marido trabalharam para o depoente por 17 anos, não sabe quando foi isso; o depoente já tinha filhos e já estava em Ribeirão Branco ainda; isso foi bem antes de o depoente ir embora; eles trabalharam de 1980 a 1997 para o depoente.

Por fim, a testemunha Claudio Elizario Ferreira Pedroso, em resumo, disse o seguinte: mora no Jd. Bela Vista há 13 anos; antes, morou no São Camilo em Itapeva; morou na roça até os 8 anos de idade; conheceu a autora quando fez a reforma de um carro e da Igreja; é familiar; conheceu a autora há 13 anos; a filha do depoente tinha 1 ano de idade; eles moravam na Lagoa Grande, a autora e a família; a autora moravam em um terreno em que trabalhavam como meeiros; eles plantavam tomate neste sítio; depois, a autora foi trabalhar com o Serginho; antes de trabalhar com o Serginho, a autora trabalhava em lavouras de tomate vagem e pepino; a autora só morou na roça, nunca na cidade; antes de a autora se casar, não sabe como que ela trabalhava, porque a conheceu aqui em Itapeva; sabe que a autora morou no Taquari e ela sempre trabalhou desde criança; sabe que a autora nasceu no sítio mesmo; os filhos da autora são do sítio também."

Assim sendo, o início de prova material, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora.

CONCLUSÃO

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso e, de ofício, altero os critérios de correção monetária.

É COMO VOTO.

/gabiv/ soliveir.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ARTIGO 48, §1º E 2º DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS SATISFEITOS. COMPROVAÇÃO.

I - Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

II - Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

III - Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais, devendo se observar o caso concreto.

IV - A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

V - Considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

VI - Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Amalco Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).

VII - Como implemento do requisito etário em 27/11/2013, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2013, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (180), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.

VIII - Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: a cópia da sua CTPS ((ID 126827655); na qual foram registrados os seguintes contratos de trabalho de natureza rural: de 01/10/2000 a 01/04/2001, de 01/10/2001 a 01/06/2002; de 01/10/2002 a 30/03/2003 e de 15/09/2003 a 05/03/2004, todos estes no cargo de "serviços rurais gerais" e mantidos como empregador "Adão Carlos Finêncio". E de 01/03/2007 a 13/06/2008, de 02/03/2009 a 13/01/2010, de 01/09/2010 a 25/03/2013 e a partir de 12/09/2013, sem data de saída, estes últimos no cargo de trabalhadora rural" e mantidos como empregador "Antonio Sérgio Cinofofe"; Certificado de Dispensa de Incorporação do seu marido, emitido em 1973, em que ele foi qualificado como "lavrador"; o seu CNIS que espelha o conteúdo de sua CTPS (ID 126827655), CTPS de seu marido com vínculos rurais e CTPS de terceiros.

IX - Em que pese os documentos em nome de seu marido e de terceiros não comprovarem o labor rural exercido pela autora, a sua CTPS constitui início de prova material.

X - As anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado tem presunção de veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu desacerto, caso contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

XI - Não comprovada nenhuma irregularidade, não há que falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados. Insta dizer, ainda, que os períodos constantes no CNIS devem ser considerados como tempo de trabalho incontroverso.

XII - ACTPS colacionada pela parte autora, assim como o seu CNIS, constituem início razoável de prova material de que ela trabalhava nas lides campesinas, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora.

XIII - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213.

XIV - Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

XV - Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

XVI - Apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

XVII - Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgamento ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

XVIII - Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

XIX - Recurso desprovido. De ofício, alterados os critérios de correção monetária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso e, de ofício, alterar os critérios de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002651-07.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ANTONIA DE OLIVEIRA LIMA

Advogados do(a) APELADO: DANILA BALSANI CAVALCANTE - MS18297-A, FABIANO ANTUNES GARCIA - MS15312-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002651-07.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ANTONIA DE OLIVEIRA LIMA

Advogados do(a) APELADO: DANILA BALSANI CAVALCANTE - MS18297-A, FABIANO ANTUNES GARCIA - MS15312-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, condenando-o a pagar o benefício, **verbis**:

“Ante o exposto, declaro a prescrição das verbas relativas aos cinco anos anteriores ao ajuizamento da presente demanda (artigo 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91), e julgo procedente a pretensão da requerente Maria Antonia de Oliveira Lima, qualificada, em face do requerido Instituto Nacional de Seguro Social – INSS, para, com fundamento nos arts. 48, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91, determinar a implantação da aposentadoria por idade à requerente, na condição de trabalhadora rural, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a contar da data da citação (f.38), com abono anual, em dezembro, também no valor de 01 (um) salário mínimo. Nos termos do artigo 1º -F da Lei 11.960/09, deverão incidir para fins de correção monetária e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, a partir da citação. Consoante o disposto nos parágrafos 1º e 2º do artigo 24 da Lei Estadual 3.779, de 11/11/2009 (Regimento de Custas do Estado de Mato Grosso do Sul), condeno o requerido ao pagamento das custas processuais, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da soma das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos do art. 85, §3º inciso I, do CPC, e da Súmula 111 do STJ. Publicada em audiência. Presentes intimados. Registre-se. Oportunamente, arquivem-se.”

O INSS arguiu, preliminarmente, nulidade da sentença por violação ao artigo 485, VI, do CPC (ausência de prévio pedido administrativo) e, no mérito, pede a reforma da sentença, em síntese, ao argumento da não comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.-

Regularmente processado o feito, os autos subirão este Egr. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002651-07.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ANTONIA DE OLIVEIRA LIMA

Advogados do(a) APELADO: DANILA BALSANI CAVALCANTE - MS18297-A, FABIANO ANTUNES GARCIA - MS15312-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Inicialmente, ao compulsar os autos verifico que, instada a emendar a inicial, a autora protocolou pedido administrativo em 29/08/2018 (ID 89062030 - Pág. 27), de sorte que não há nulidade a ser sanada sob esse enfoque.

Ainda que assim não fosse, embora o INSS tenha oferecido contestação abrangendo a matéria preliminar relativa à necessidade de prévio pedido administrativo, fato é que a parte emendou a inicial e a instrução está encerrada, tanto que prolatada sentença de mérito, não se afigurando razoável a reabertura da instrução processual, sob esse fundamento.

A parte autora ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, **in verbis**:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)"

Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em 21/07/1954, implementando o requisito etário em 2009.

Para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: sua certidão de casamento – 1991 -, onde consta a profissão de seu marido de administrador de fazenda (ID 89062030 - Pág. 13); CTPS de seu esposo (ID 89062030, pg. 14/21); Carteira dos sindicatos rurais de Paraíso do Norte/PR, em nome de seu genitor; Carteira dos Sindicatos rurais de Amaporã/MS em nome de sua genitora (ID 89062030, pg. 12).

Os documentos em nome de seus genitores não estendem à autora a qualidade de rural por eles ostentada porque, como visto, a autora contraiu matrimônio em 1991, formando novo núcleo familiar.

De igual sorte, a CTPS do seu esposo denota que ele ostenta a condição de empregado, de sorte que, consoante entendimento desta Egr. Sétima Turma, só é possível a extensão da qualificação de lavrador em documento de terceiro, considerado familiar próximo, quando se tratar de hipótese de agricultura de subsistência em que o labor é exercido em regime de economia familiar, o que não é a hipótese dos autos.

Como a prova material é insuficiente para comprovar a alegada atividade campesina pela autora, a prova testemunhal, por si só, não se presta a corroborar o exercício do labor rural pelo período de carência exigido.

Com efeito, a parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 168 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, ex vi do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito propiciando a parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. **Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).**

Ausente conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, impõe-se reconhecer a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, com a extinção sem resolução do mérito e a consequente possibilidade de a parte autora intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

Revogo a tutela antecipada, determinando que a eventual devolução dos valores recebidos a este título seja analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Inverso, assim, o ônus da sucumbência, condenando a parte autora ao ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, que ficarão arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando suspensa a exigibilidade, nos termos do disposto nos artigos 11, §2º e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, e §3º do artigo 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, extingo o processo sem resolução de mérito. Prejudicada a apelação do INSS.

É COMO VOTO.

**/gabiv/soliveir..

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. TUTELA ANTECIPADA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em 21/07/1954, implementando o requisito etário em 2009.

2. Para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: sua certidão de casamento – 1991 -, onde consta a profissão de seu marido de administrador de fazenda (ID 89062030 - Pág. 13); CTPS de seu esposo (ID 89062030, pg. 14/21); Carteira dos sindicatos rurais de Paraíso do Norte/PR, em nome de seu genitor; Carteira dos Sindicatos rurais de Amaporã/MS em nome de sua genitora (ID 89062030, pg. 12).

3. Os documentos em nome de seus genitores não estendem à autora a qualidade de rural por eles ostentada porque, como visto, a autora contraiu matrimônio em 1991, formando novo núcleo familiar.
4. De igual sorte, a CTPS do seu esposo denota que ele ostenta a condição de empregado, de sorte que, consoante entendimento desta Eg. Sétima Turma, só é possível a extensão da qualificação de lavrador em documento de terceiro, considerado familiar próximo, quando se tratar de hipótese de agricultura de subsistência em que o labor é exercido em regime de economia familiar, o que não é a hipótese dos autos.
5. Como a prova material é insuficiente para comprovar a alegada atividade campesina pela autora, a prova testemunhal, por si só, não se presta a corroborar o exercício do labor rural pelo período de carência exigido.
6. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito e a consequente possibilidade de a parte autora intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários a tal iniciativa.
7. Parte autora condenada no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.
- 8 - Revogados os efeitos da tutela antecipada (recurso representativo de controvérsia - REsp nº 1.401.560/M. Repetibilidade dos valores recebidos pela parte autora em virtude de tutela de urgência concedida, a ser vindicada nestes próprios autos, após regular liquidação.
- 9 - De ofício, processo extinto sem resolução do mérito. Prejudicada a apelação do INSS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu extinguir, de ofício, o processo sem resolução de mérito e julgar prejudicada a apelação do INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5237811-75.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA INES ANTUNES GOMES

Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA FRIAS PENHARBEL - SP272816-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5237811-75.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA INES ANTUNES GOMES

Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA FRIAS PENHARBEL - SP272816-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, condenando-o a pagar o benefício, **verbis**:

"Ante o exposto, julgo PROCEDENTE o pedido do(a) autor(a) e CONDENO o réu à concessão de aposentadoria por idade, em favor do(a) autor(a), no valor de um salário mínimo, com todos os seus acréscimos e gratificações ao benefício aderidas, a partir do pedido administrativo (18/05/2018 - fls. 18/19). Pagará as parcelas atrasadas de uma só vez, corrigidas através da utilização do Manual de Cálculos da Justiça Federal- JF e as Tabelas de Correção Monetária, ali disponibilizadas, para a realização de cálculos judiciais (orientação da Corregedoria Geral de Justiça- Comunicado CG n. 203/2016- Protocolo n. 2015/165751, publicado no DOE de 19, 23 e 25/02/2016). JULGO RESOLVIDO o processo, com fulcro no art. 487, inc. I, do C.P.C. Custas, despesas e honorários: Sucumbente, arcará o réu com as despesas processuais, não abrangidas pela isenção de que goza, bem como com os honorários advocatícios, estimados estes em dez por cento sobre o valor da condenação, até a data desta sentença, afastada a incidência sobre as vincendas, em razão do disposto na Súmula 111, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Reexame de ofício- desnecessidade: Por força do artigo 496, §3º, inciso I, do Novo Código de Processo Civil, não se aplica ao presente caso o reexame necessário, tendo em vista que a sentença não abrangerá valor superior a 1.000 salários-mínimos. Tutela antecipada- reapreciação, deferimento e advertência: Diante das provas produzidas e considerando a natureza alimentar do benefício, determino a imediata implantação do benefício, como forma de tutela antecipada, nos termos do artigo 300, do Novo Código de Processo Civil, conforme condenação acima, fixando a multa de R\$5.000,00, a contar do 15º dia seguinte à intimação da ordem, em caso de descumprimento. Fica o autor advertido da restituição dos valores recebidos por força da presente Tutela, conforme Tema Repetitivo n. 692, do STJ, caso este venha a ser confirmado em sua revisão. Expeça-se o necessário. Publicada em audiência, saem os presentes intimados. Cumpra-se. Nada mais."

O recorrente pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos: não comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado; exclusão ou redução da multa diária; honorários advocatícios; termo inicial do benefício; juros de mora e correção monetária.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5237811-75.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA INES ANTUNES GOMES

Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA FRIAS PENHARBEL - SP272816-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A parte autora ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, **in verbis**:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)"

Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em 21/01/1955, implementando o requisito etário em 2010.

Para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: Certidão da Justiça Eleitoral onde consta que a autora é domiciliada no Município de Piedade desde 16/04/2013, tendo declarado a ocupação de "agricultor" (ID 130864466, pg. 1/2); sua certidão de nascimento (21/01/1955), onde seus genitores estão qualificados como lavradores (ID 130864465, pg. 1)

A despeito de a sua certidão de nascimento constituir início de prova material, o documento remonta aos idos de 1955, portanto muito tempo antes do período de carência.

Por sua vez, a certidão eleitoral é documento produzido unilateralmente, sem o crivo do contraditório, carecendo de valor probatório, de sorte que, a prova testemunhal, por si só, não se presta à comprovação do efetivo exercício do labor rural em regime de economia familiar no período de carência.

Com efeito, a parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 174 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, ex vi do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito propiciando a parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais afines à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. **Recurso Especial do INSS desprovido**". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ausente conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, impõe-se reconhecer a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, com a extinção sem resolução do mérito e a consequente possibilidade de a parte autora intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários a tal iniciativa.

Revogo a tutela antecipada, determinando que a eventual devolução dos valores recebidos a este título seja analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Inverso, assim, o ônus da sucumbência, condenando a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, que ficam arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando suspensa a exigibilidade, nos termos do disposto nos artigos 11, §2º e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, e §3º do artigo 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, extingo o processo sem resolução de mérito. Prejudicada a apelação do INSS.

É COMO VOTO.

/gabiv/ solveir

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. TUTELA ANTECIPADA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. Para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: Certidão da Justiça Eleitoral onde consta que a autora é domiciliada no Município de Piedade desde 16/04/2013, tendo declarado a ocupação de "agricultor" (ID 130864466, pg. 1/2); sua certidão de nascimento (21/01/1955), onde seus genitores estão qualificados como lavradores (ID 130864465, pg. 1)

2. A despeito de a certidão de nascimento constituir início de prova material, o documento remonta aos idos de 1955, portanto muito tempo antes do período de carência.

3. Por sua vez, a certidão eleitoral é documento produzido unilateralmente, sem o crivo do contraditório, carecendo de valor probatório, de sorte que, a prova testemunhal, por si só, não se presta à comprovação do efetivo exercício do labor rural em regime de economia familiar no período de carência.

4. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito e a consequente possibilidade de a parte autora intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários a tal iniciativa.

5. Parte autora condenada no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

6 - Revogados os efeitos da tutela antecipada (recurso representativo de controvérsia - REsp nº 1.401.560/M. Repetibilidade dos valores recebidos pela parte autora em virtude de tutela de urgência concedida, a ser vindicada nestes próprios autos, após regular liquidação.

7 - De ofício, processo extinto sem resolução do mérito. Prejudicada a apelação do INSS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu extinguir, de ofício, o processo sem resolução de mérito, e julgar prejudicada a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5728271-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA RAQUEL DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: DUIDSON ITAVAR DE OLIVEIRA - MG115541-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5728271-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA RAQUEL DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: DUIDSON ITAVAR DE OLIVEIRA - SP412462-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, condenando-o a pagar o benefício, **verbis**:

"Diante do exposto, **JULGO PROCEDENTE o pedido inicial, extinguindo o feito com julgamento de mérito e fundamento no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, condenando o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL a conceder a autora o benefício previdenciário de aposentadoria por idade, no valor (um) salário mínimo, com DIB na data do pedido administrativo. Em razão da fundamentação adotada, entendo que se encontram presentes os requisitos autorizadores da tutela de urgência. Há prova inequívoca e fui convencido da verossimilhança da alegação. Presente, portanto, o fumus boni juris. Presente, também, como se percebe, o periculum in mora. Trata-se de fato notório. A parte autora precisa, rapidamente, do mínimo necessário. A demora na concessão do benefício lhe trará dano irreparável. Tal benefício tem caráter de imediatidade. Assim, determino que o INSS proceda à imediata implantação do benefício em prol da parte autora, no prazo improrrogável de 45 (quarenta e cinco) dias, sob pena de multa diária, no valor de R\$ 100,00 (cem reais). As parcelas em atraso serão devidas desde o requerimento administrativo, devendo ser descontados os eventuais valores recebidos, devidamente atualizado e acrescido dos juros moratórios legais nos termos do que dispõe o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e corrigidas monetariamente desde a suspensão do benefício pelo IPCA-E, conforme recente julgamento do STF nos autos do RE nº 870.947, respeitada a prescrição quinquenal. Em virtude da sucumbência, arcará o requerido com os honorários advocatícios do patrono da autora que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Não é o caso de reexame necessário, visto que inexistente possibilidade do valor da condenação atingir o limite de mil salários mínimos, estabelecido para esta providência no inciso I do § 3º do artigo 496 do Código de Processo Civil. P. I. C."**

O INSS pede, preliminarmente, que o recurso seja recebido no efeito suspensivo e, no mérito, o recorrente pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos: não comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado; termo inicial do benefício e correção monetária.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5728271-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA RAQUEL DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: DUIDSON ITAVAR DE OLIVEIRA - SP412462-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A parte autora ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)"

Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em 12/02/1961, implementando o requisito etário em 2016.

Para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: Certidão de nascimento de um dos filhos – 1981 - onde o pai está qualificado como lavrador (ID 68321730, pg. 2); a CTPS do seu marido com um vínculo urbano de 1980 a 1995 e vínculos rurais descontínuos desde 1995 até 2016 (ID 68321731; 68321783; 68321784; 68321786; 68321787; 68321788; 68321789) e sua CTPS (68321795; 68321796) com vínculos rurais de 03/96 a 04/96 e de 05/98 a 07/98.

Os documentos em nome de seu marido não estendem à autora a qualificação de lavrador ostentada por ele, o que só é possível quando se tratar de hipótese de agricultura de subsistência em que o labor é exercido em regime de economia familiar, o que não é o caso dos autos porquanto ele trabalhou como empregado ao longo de toda sua vida.

Nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DIARISTA. IMPOSSIBILIDADE DA EXTENSÃO DA QUALIFICAÇÃO DO MARIDO. INEXISTÊNCIA DE SUBSTRATO MATERIAL MÍNIMO. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO DEMONSTRADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - (...)

4 - Como se vê dos elementos de prova carreados autos, a autora traz documentos que apenas indicam a condição de trabalhador rural do marido. Nesse particular, a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - parece viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - o que não é o caso dos autos, haja vista que as testemunhas relataram que a autora trabalhava como diarista rural.

5 - (...)

7 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rural, quando do início da incapacidade. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973; REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

8 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

9 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada." (AC nº 0023443-72.2016.4.03.9999/SP, julgamento 12/03/2018, Rel: Des. Fed. Carlos Delgado)

Por outro lado, os vínculos rurais constantes de sua CTPS remontam a 1998, não existindo um único documento no período de carência, de sorte que, a prova testemunhal, por si só, é insuficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período de carência exigido.

Com efeito, a parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, ex vi do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito propiciando a parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. APTAA COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ausente conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, impõe-se reconhecer a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, com a extinção sem resolução do mérito e a consequente possibilidade de a parte autora intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

Revogo a tutela antecipada, determinando que a eventual devolução dos valores recebidos a este título seja analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Inverso, assim, o ônus da sucumbência, condenando a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, que ficam arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando suspensa a exigibilidade, nos termos do disposto nos artigos 11, §2º e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, e §3º do artigo 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, extingo o processo sem resolução de mérito. Prejudicada a apelação do INSS.

É COMO VOTO.

/gabiv/soliveir...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. TUTELA ANTECIPADA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em 12/02/1961, implementando o requisito etário em 2016.
2. Para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: Certidão de nascimento de um dos filhos – 1981 - onde o pai está qualificado como lavrador (ID 68321730, pg. 2); a CTPS do seu marido com um vínculo urbano de 1980 a 1995 e vínculos rurais descontínuos desde 1995 até 2016 (ID 68321731; 68321783; 68321784; 68321786; 68321787; 68321788; 68321789) e sua CTPS (68321795; 68321796) com vínculos rurais de 03/96 a 04/96 e de 05/98 a 07/98.
3. Os documentos em nome de seu marido não estendem à autora a qualificação de lavrador ostentada por ele, o que só é possível quando se tratar de hipótese de agricultura de subsistência em que o labor é exercido em regime de economia familiar, o que não é o caso dos autos porquanto ele trabalhou como empregado ao longo de toda sua vida.
4. Por outro lado, os vínculos rurais constantes de sua CTPS remontam a 1998, não existindo um único documento no período de carência, de sorte que, a prova testemunhal, por si só, é insuficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período de carência exigido.
5. A parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.
6. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito e a consequente possibilidade de a parte autora intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários a tal iniciativa.
7. Parte autora condenada no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.
- 8 - Revogados os efeitos da tutela antecipada (recurso representativo de controvérsia - REsp nº 1.401.560/M. Repetibilidade dos valores recebidos pela parte autora em virtude de tutela de urgência concedida, a ser vindicada nestes próprios autos, após regular liquidação.
- 9 - De ofício, processo extinto sem resolução do mérito. Prejudicada a apelação do INSS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu extinguir, de ofício, o processo sem resolução de mérito, e julgar prejudicada a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000191-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ROSALIA PEREIRA CAPELAR

Advogado do(a) APELADO: GIOVANNA CONSOLARO - MS16035-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000191-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ROSALIA PEREIRA CAPELAR

Advogado do(a) APELADO: GIOVANNA CONSOLARO - MS16035-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, condenando-o a pagar o benefício, **verbis**:

“Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE O PEDIDO, condenando o INSS – Instituto Nacional do Seguro Social, a implementar o benefício da Aposentadoria por Idade em nome da autora, no equivalente a 01 (um) salário mínimo mensal, e o faço com fundamento nos artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213/91 e legislação posterior. Ressalto, por oportuno, que os valores são devidos desde a data da DER (25/04/2018 - f. 63), devendo ocorrer o pagamento das parcelas vencidas em quota única, corrigidos monetariamente, observados os critérios do art. 41-A da Lei 8.213/91 e legislação posterior, incidindo juros moratórios fixados no percentual de 6% ao ano, devidos a partir da citação válida (art. 405 do C.C. e STJ – Sum. 204). Declaro tais valores como de natureza alimentícia, permitindo, para efeitos de liquidação, a utilização do art. 100 da C.F. e, no que couber, do art. 130 da Lei 8.213/91. Face à sucumbência, condeno o réu ao pagamento dos honorários advocatícios, no equivalente a R\$ 1.500,00, considerando o bom trabalho realizado, o zelo profissional e o tempo decorrido para a prestação jurisdicional, com fulcro no §8º do art. 85 do NCPC, uma vez que “muito baixo o valor da causa” (Um salário mínimo) e “inestimável o proveito econômico obtido”, na medida em que impossível saber-se por quanto tempo usufruirá do benefício previdenciário ora concedido. Isento-o, todavia, do pagamento das custas processuais, por força do artigo 8º, § 1º da Lei 8.620/93. Quanto aos benefícios vincendos, implemente-os o INSS imediatamente, eis que se aplica na espécie o Art. 497, do Novo Código de Processo Civil, já que como julgamento em primeiro grau tem-se até então a certeza do direito, e, por seu turno, a urgência se constata por se tratar de verba alimentar, indispensável à própria sobrevivência do segurado. Presentes, portanto, os requisitos que autorizam a concessão da tutela antecipada de urgência postulada na exordial. Implante o INSS o benefício, imediatamente, pena de responsabilidade. Oficie-se, pois, para implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias. Deixo de determinar a remessa ao Tribunal ad quem, uma vez que este decisum está dispensado do reexame necessário, nos termos do artigo 496, do Novo Código de Processo Civil. Publique-se. Registre-se. Intimem-se, e, certificado o trânsito em julgado, arquite-se, observadas as formalidades legais.”

Antecipou, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

O recorrente pede a reforma da sentença, em síntese, ao argumento da não comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000191-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ROSALIA PEREIRA CAPELAR

Advogado do(a) APELADO: GIOVANNA CONSOLARO - MS16035-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A parte autora ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, **in verbis**:

“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea “a” do inciso I, na alínea “g” do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)”

Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em 04/09/1961, implementando o requisito etário em 2016.

Segundo a inicial, a autora é originária de família de lavradores, desde a sua puberdade iniciou o labor rural, fazendo-o até os dias atuais. Casou-se com Jose Antônio Capelar em 11/11/1978, profissão “lavrador”, casamento que durou até o ano de 1984, tendo o mesmo falecido em 22/05/2002. Em 1984 passou a conviver com JACINTO DE SOUZA LOPES, trabalhador rural, vindo o casal morar e laborar em fazendas labutando em regime de economia familiar. A autora e seu companheiro Jacinto tiveram filhos.

Para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos:

Sua certidão de casamento com José Antonio Capelar – 1978 (ID 122938697, pg. 15), sem informação de relevo; certidão de nascimento do seu companheiro Jacinto – 1958 (ID 122938697, pg. 16), sem informação de relevo; certidão de casamento de sua filha Elisabete – 2003, cônjuge qualificado como campeiro (ID 122938697, pg. 17); CTPS de seu companheiro Jacinto (ID 122938697, pg. 20/24); certidão de nascimento de sua filha Elisângela - 1986, nascida na Fazenda Almas (ID 122938697, pg. 38); CNIS do seu companheiro (ID 122938697, pg.44 e ss) com vínculos rurais de 01/11/1987 a 15/01/1990 15/08/1998 a 15/09/2000 02/01/2002 a 15/09/2006 02/05/2008 a 15/12/2011 01/04/2012 a 16/02/2015, tendo o INSS reconhecido a comprovação do recolhimento de 119 contribuições por parte de seu companheiro.

Sobreveio os autos a sua CTPS (ID 122938697, pg 116/119), sem vínculos anotados.

As certidões de casamento e de nascimento trazidas aos autos são anteriores ao período de carência. Ainda que se considere que constituem início de prova material, deveriam estar corroboradas por documentos do labor rural dentro do período de carência, de sorte que, a prova testemunhal, por si só, não se presta a corroborar o exercício do labor rural pelo período de carência exigido.

No que tange à CTPS do seu companheiro, não socorre a autora.

Com efeito, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge/companheiro ao outro constante de documento apresentado, para fins de comprovação da atividade campesina, que indique, por exemplo, o marido/companheiro como trabalhador rural só é possível quando se tratar de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar, o que não é o caso dos autos, o que se verifica da CTPS de seu companheiro, trabalhador na condição de empregado.

A parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, ex vi do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito propiciando a parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

“DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e à inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ausente conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, impõe-se reconhecer a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, com a extinção sem resolução do mérito e a consequente possibilidade de a parte autora intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários a tal iniciativa.

Revogo a tutela antecipada, determinando que a eventual devolução dos valores recebidos a este título seja analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Inverso, assim, o ônus da sucumbência, condenando a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, que ficam arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando suspensa a exigibilidade, nos termos do disposto nos artigos 11, §2º e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, e §3º do artigo 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, extingo o processo sem resolução de mérito. Prejudicada a apelação do INSS.

É COMO VOTO.

/gabiv/soliveir...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. TUTELA ANTECIPADA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito e a consequente possibilidade de a parte autora intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários a tal iniciativa.

2. Parte autora condenada no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

3 - Revogados os efeitos da tutela antecipada (recurso representativo de controvérsia - REsp nº 1.401.560/M. Repetibilidade dos valores recebidos pela parte autora em virtude de tutela de urgência concedida, a ser vindicada nestes próprios autos, após regular liquidação.

4 - De ofício, processo extinto sem resolução do mérito. Prejudicada a apelação do INSS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu extinguir, de ofício, o processo sem resolução de mérito e julgar prejudicada a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5253311-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LUCINEIA ROCHA RIBEIRO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5253311-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LUCINEIA ROCHA RIBEIRO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da sentença aduzindo, em síntese, que restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Egr. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5253311-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LUCINEIA ROCHA RIBEIRO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.

A parte autora ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, **in verbis**:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)"

Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em 05/08/1961, implementando o requisito etário em 2016.

Para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: cópia da sua certidão de casamento – 1980 onde ele está qualificado como lavrador (ID 132387807); certidão de nascimento do filho (ID 132387809) qualificando o marido como Lavrador; comprovante de endereço demonstrando que a autora tem domicílio rural; ficha de filiação do seu marido no sindicato dos trabalhadores rurais de Tupi Paulista-SP (ID 132387810), onde consta a profissão de lavrador e seu domicílio como rural, Sítio São Jose, Bairro gleba seca, município de Tupi Paulista-SP; documentos do imóvel rural da família e inscrição da autora como produtora rural; notas fiscais de produtor rural em nome da autora.

Em que pesem os documentos apresentados, emerge do CNIS do cônjuge da parte autora que o mesmo (ID 132387855, pg. 1/9) é empregado do município de Monte Castelo desde 16/06/1986 (última remuneração em 12/2017, no valor de R\$ 2.151,30), o que é corroborado pela declaração expedida em 2019 de que ele é funcionário público municipal desde 1986 (ID 132387849).

O fato de um dos membros da família exercer atividade diversa da rural, por si só, não descaracteriza a condição de segurado especial de quem pleiteia o benefício.

Isso porque, o regime de economia familiar, tal como preceituado no inciso VII, do artigo 11, da Lei 8.213/1991, somente será descaracterizado se comprovado que a remuneração proveniente do trabalho urbano do membro da família dedicado a outra atividade que não a rural dispense a renda do trabalho rural dos demais para a subsistência do grupo familiar.

Sobre a questão, o Egr. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento de Recurso Especial submetido à sistemática dos recursos repetitivos, REsp 1.304.479/SP, sedimentou entendimento de que o "trabalho urbano de um dos membros do grupo familiar não descaracteriza, por si só, os demais integrantes como segurados especiais, devendo ser averiguada, a dispensabilidade do trabalho rural para a subsistência do grupo familiar".

Nesse sentido é a orientação firmada pela TNU que editou a Súmula 41 que porta o seguinte enunciado:

"A circunstância de um dos integrantes do núcleo familiar desempenhar atividade urbana não implica, por si só, a descaracterização do trabalhador rural como segurado especial, condição que deve ser analisada no caso concreto."

No caso concreto, percebe-se pela remuneração do marido da autora que e a atividade rural não é preponderante a garantir a sobrevivência dos integrantes do grupo familiar.

Descaracterizado, portanto, o regime de economia familiar, não se aplica, ao caso concreto, o entendimento consagrado no âmbito do REsp 1352721/SP, julgado sob a sistemática de recursos repetitivos.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários recursais, na forma do estabelecido.

É COMO VOTO.

/gabiv/.soliveir..

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO.

1. Em que pesem os documentos apresentados, emerge do CNIS do cônjuge da parte autora que o mesmo (ID 132387855, pg. 1/9) é empregado do município de Monte Castelo desde 16/06/1986 (última remuneração em 12/2017, no valor de R\$ 2.151,30), o que é corroborado pela declaração expedida em 2019 de que ele é funcionário público municipal desde 1986 (ID 132387849).

2. O fato de um dos membros da família exercer atividade diversa da rural, por si só, não descaracteriza a condição de segurado especial de quem pleiteia o benefício.

3. O regime de economia familiar, tal como preceituado no inciso VII, do artigo 11, da Lei 8.213/1991, somente será descaracterizado se comprovado que a remuneração proveniente do trabalho urbano do membro da família dedicado a outra atividade que não a rural dispense a renda do trabalho rural dos demais para a subsistência do grupo familiar.
4. Sobre a questão, o Eg. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento de Recurso Especial submetido à sistemática dos recursos repetitivos, REsp 1.304.479/SP, sedimentou entendimento de que o "trabalho urbano de um dos membros do grupo familiar não descaracteriza, por si só, os demais integrantes como segurados especiais, devendo ser averiguada, a dispensabilidade do trabalho rural para a subsistência do grupo familiar".
5. No caso concreto, percebe-se pela remuneração do marido da autora que e a atividade rural não é preponderante a garantir a sobrevivência dos integrantes do grupo familiar.
6. Descaracterizado, portanto, o regime de economia familiar, não se aplica, ao caso concreto, o entendimento consagrado no âmbito do REsp 1352721/SP, julgado sob a sistemática de recursos repetitivos.
7. Não comprovado o exercício de atividade rural em regime de economia familiar, a improcedência da ação era de rigor.
8. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
9. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
10. Recurso desprovido, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários recursais, na forma do estabelecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso da parte autora, condenando-a ao pagamento dos honorários recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002791-58.2016.4.03.6111

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLARICE DE MOURA SOUZA

Advogado do(a) APELADO: HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ - SP209895-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002791-58.2016.4.03.6111

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLARICE DE MOURA SOUZA

Advogado do(a) APELADO: HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ - SP209895-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e recurso adesivo interposto pela parte autora em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, condenando-o a pagar o benefício, **verbis**:

“Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido, resolvendo o mérito na forma do artigo 487, inciso I, do CPC, para condenar o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, mais abono anual, desde 27.04.2016. Adendos e verbas da sucumbência como adiante estabelecidos.

À autora serão sagas, de uma única vez, as prestações vencidas desde a data de início do benefício fixada nesta sentença, corrigidas monetariamente de acordo com a Lei 6899/81 e enunciado n.º 8 das súmulas do Egrégio TRF, segundo o INPC (STJ — tema 905 — REsp 1.495.146/MG, 1.492.1 R e 1.495.144/RS)

Juros, globalizados e decrescentes, devidos desde a citação(4), serão calculados segundo a remuneração da caderneta de poupança, na forma do artigo 1.º-F da Lei n.º 9.494/97(5), com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009.

Condene o réu mais ainda a pagar honorários advocatícios ao patrono da parte autora ora fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data desta sentença, na forma do artigo 85, § 2º, do CPC, e da Súmula 111 do C. STJ.

A autarquia previdenciária é isenta de custas e emolumentos, nos termos do artigo 4.º, I, da Lei n.º 9.289/96.”

Sem ignorar a Súmula 490 do STJ, apesar do ditado que exprime, não se submete o presente decisum a reexame necessário, ao verificar-se que o valor da condenação não superará um mil salários mínimos (art. 496, § 3º, I, de CPC).

O INSS, ora primeiro recorrente, pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos: não comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado; juros de mora e correção monetária.

Em seu recurso adesivo, a parte autora pugna pela majoração dos honorários advocatícios.

Regulamente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002791-58.2016.4.03.6111

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Inicialmente, recebo os recursos interpostos sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Segundo a inicial, a autora, nascida em 08/12/1960, começou a trabalhar no meio rural, a partir dos 10 anos de idade, ou seja, a partir de 1970. No período de 1977 até 31/08/1996 ela trabalhou em diversos imóveis rurais da região de Pompéia — SP, na condição de trabalhadora rural, explorando as seguintes culturas: amendoim, café, milho, arroz, feijão, algodão, etc. Ela laborou na fazenda São Jorge, fazenda Celiza, fazenda São Francisco e Sítio do Engenho, dentre outras.

No período de 12/06/2014 até 21/08/2015 a Autora trabalhou na Fazenda Estoril, de propriedade de Hamilton D. Ramos Fernandez e Outro, situada na cidade de Água Clara — MS, na condição de empregada.

A Autora alega que ela e sua família trabalharam como empregados, nos termos do artigo 11, I, da Lei 8.213/91 ou em regime de economia familiar, na condição de parceiros, nos termos do artigo 11, VII da Lei 8.213/91.

Para comprovar o implemento dos requisitos necessários, os seguintes documentos: sua CTPS (ID 75994547, pg. 14/19) com anotação de vínculos descontinuos em "Pompéia S/A Indústria e Comércio" – Distrito Industrial – cargo serviços gerais, em 1996, 1998 e vínculos urbanos como cozinheira em 2000 e 2004, como faxineira em 2012, empregada doméstica em 2013 e auxiliar de limpeza em 2014 e um vínculo rural de 12/06/2014 a 28/08/2015; sua certidão de casamento – 1977, onde seu marido está qualificado como lavrador (ID 75994547, pg. 21), certidões de nascimento dos filhos – anos de 1978, 1980, 1981 e 1983 (ID 75994547, pgs. 22/25), onde o pai está qualificado como lavrador e a CTPS do seu esposo (ID 75994547, pgs. 26/30) com vínculos de natureza rural descontinuos de 1981 a 1992 e vínculo de natureza urbana de 01/06/1998 a 18/12/1998.

Sobrevieram aos autos seu CNIS (ID 75994547, pg. 83/85), o CNIS de seu marido (ID 75994547, pg. 86) e a justificativa administrativa (ID 75994547, pg. 45/111).

Para a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§ 1º e 2º da Lei nº 8.213/91, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

No que tange à carência, considerando o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, o artigo 142 da Lei nº 8.213/91 estabelece regra de transição a ser observada pelos segurados inscritos na Previdência Social até 24/07/91.

Por sua vez, a regra de transição prevista na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 143, estabelece que "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, facultou-se aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requerem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei nº 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas a comprovação do exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao seu requerimento.

Como advento da Lei nº 11.718/2008, referido prazo foi prorrogado, exaurindo-se em 31/12/2010, a partir de quando se exige o recolhimento de contribuições, na forma estabelecida em seu art. 3º.

Portanto, em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

Em relação aos segurados especiais, o artigo 39 da Lei nº 8.213/91 estabelece que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não se exige o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

Tema dos mais controvertidos na jurisprudência é a imediatidade do trabalho rural, impondo-se sua análise caso a caso.

A propósito, o próprio C. STJ entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Entretanto, sobre a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, que:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRAS DE TRANSIÇÃO PREVISTAS NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (In DJe de 10/02/2016, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, REsp 1354908/SP)

Forçoso concluir que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.

Nesse sentido, é o posicionamento desta Eg. Sétima Turma, conforme julgado que colaciono:

"PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. CNIS. LONGO PERÍODO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA. DESCARACTERIZAÇÃO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. 1. O exercício de atividade urbana por longo período descaracteriza a condição de rurícola. 2. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. 3. Tutela antecipada revogada. Devolução dos valores. Precedente: REsp nº 1401560/MT. 4. Apelação provida para julgar improcedente o pedido." (AC nº 0036042-09.2017.4.03.9999/MS, julgamento em 12/03/2018, Rel: Des. Fed. Paulo Domingues)

No caso concreto, alguns dos documentos apresentados constituem início de prova material do exercício da atividade rural.

Todavia, a própria autora declarou que exerceu atividades rurais como o marido, na região de Pompéia/SP, na condição de boia-fria e de empregada, entre 1977 e 1996 e que de 1997 a 2014, atuou na zona urbana, tendo retornado ao labor rural entre 2014 e agosto de 2015 em que foi empregada rural de propriedade situada em Águas Claras/MS.

Suas declarações estão em harmonia com os depoimentos prestados pelas testemunhas, por ocasião da justificativa administrativa. Aliás, exatamente por isso, que, em sede de justificativa administrativa, foi homologado o período de labor rural quanto ao período compreendido entre 1978 e 1985 e de 1993 a 1996; e de 12-06-2014 a 21-08-2015.

Portanto, considerando que no período de carência a autora exerceu atividades urbanas, está descaracterizada sua condição de trabalhadora rural, sendo de rigor a improcedência do pedido.

Por fim, ao ajuzar a presente ação, a parte autora não havia implementado a idade necessária à concessão de eventual aposentação mista ou híbrida.

Não satisfeitos os requisitos necessários à implantação do benefício, a improcedência da ação é de rigor.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido e, em consequência, julgo prejudicado o recurso adesivo da parte autora.

É COMO VOTO.

/gabiv/soliveir.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. LONGO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. DESCARACTERIZAÇÃO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. O exercício de atividade urbana por longo período descaracteriza a condição de rurícola.
2. A própria autora (nascida em 08/12/1960) declarou que exerceu atividades rurais como marido, na região de Pompéia/SP, na condição de boia-fria e de empregada, entre 1977 e 1996 e que de 1997 a 2014, atuou na zona urbana, tendo retornado ao labor rural entre 2014 e agosto de 2015 em que foi empregada rural de propriedade situada em Águas Claras/MS. Suas declarações estão em harmonia com os depoimentos prestados pelas testemunhas, por ocasião da justificação administrativa. Aliás, exatamente por isso, que, em sede de justificação administrativa, foi homologado o período de labor rural quanto ao período compreendido entre 1978 e 1985 e de 1993 a 1996; e de 12-06-2014 a 21-08-2015.
3. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015 (artigo 12 da Lei nº 1.060/50).
4. Apelação do INSS provida. Prejudicado o recurso adesivo da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS e julgar prejudicado o recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6074091-46.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: TEREZA GUIMARAES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6074091-46.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: TEREZA GUIMARAES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da sentença aduzindo, em síntese, que restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado. Alternativamente, requer a extinção do processo sem resolução de mérito, conforme precedentes do STJ.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Egr. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6074091-46.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: TEREZA GUIMARAES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A parte autora ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, in verbis:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)"

Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em 16/10/1960, implementando o requisito etário em 2015.

Para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: sua certidão de casamento – 1981, onde seu marido está qualificado como "lavrador" (ID 97683875); cópia de sua CTPS onde consta registro em 1991 (ID 97683877); certidão de residência e atividade rural fornecida pelo ITESP, na qual aquele órgão declarou que a autora e seu marido residiram, de 1986 a 2000, no Assentamento Gleba XV de Novembro (ID 97683881).

Os documentos trazidos aos autos são anteriores ao período de carência de sorte que a prova testemunhal, por si só, não se presta a comprovar o efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período de carência exigido.

A parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, ex vi do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito propiciando a parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais afines à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.
2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.
3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.
4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.
5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.
6. Recurso Especial do INSS desprovido". (Resp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Mantida a condenação da parte autora no pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

É COMO VOTO.

/gabiv/solveir..

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. **EXTINÇÃO** SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: sua certidão de casamento – 1981, onde seu marido está qualificado como "lavrador" (ID 97683875); cópia de sua CTPS onde consta registro em 1991 (ID 97683877); certidão de residência e atividade rural fornecida pelo ITESP, na qual aquele órgão declarou que a autora e seu marido residiram, de 1986 a 2000, no Assentamento Gleba XV de Novembro (ID 97683881).
2. Os documentos trazidos aos autos são anteriores ao período de carência de sorte que a prova testemunhal, por si só, não se presta a comprovar o efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período de carência exigido.
3. A parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.
4. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural no período de carência caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua **extinção** sem exame do mérito.
5. Honorários de advogado mantidos a cargo da autora, que deu causa à **extinção** do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
6. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu extinguir, de ofício, o processo, sem resolução do mérito, e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6080611-22.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LOURDES GOMES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: GREGORIO RASQUINHO HEMMEL - SP360235-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6080611-22.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LOURDES GOMES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: GREGORIO RASQUINHO HEMMEL - SP360235-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da sentença aduzindo, em síntese, que restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Regularmente processado o feito, os autos subiram este Egr. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6080611-22.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LOURDES GOMES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: GREGORIO RASQUINHO HEMMEL - SP360235-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A parte autora ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, **in verbis**:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)"

Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em 03/09/1958, implementando o requisito etário em 2013.

Para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: sua certidão de nascimento – 1958 - onde seus genitores foram qualificados como lavradores (ID 98156428); CNIS do seu genitor LIDUINO GOMES DE OLIVEIRA, constando que ele recebia o benefício nº 92.876.776-0, AMPARO PREVIDENC. INV. TRAB. RURAL - cessado em 20/04/2001 (ID 98156432); sua CTPS sem nenhum vínculo de trabalho na zona urbana, permanecendo somente como LAVRADORA; certidão da Justiça Eleitoral certificando que, em 15/05/2015, quando realizou sua revisão declarou como atividade principal trabalhador rural (ID 98156436); foto (ID 98156439)

O documento em nome de seu genitor não comprova eventual labor rural exercido pela autora não sendo possível saber, sequer, se ela, que se qualificou como viúva, morava com seus pais, não havendo prova nos autos de que ainda integrava aquele núcleo familiar em eventual exercício de atividade rural em regime de economia familiar. Tampouco trouxe aos autos a sua certidão de casamento ou algum documento em nome de seu marido que pudesse indicar o trabalho de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar.

A CTPS semanotação de vínculos, isoladamente, não serve como início de prova material do labor rural.

De igual sorte, a foto juntada aos autos, não serve de início de prova, não sendo possível saber, sequer, quem está retratado nela. Portanto, os documentos trazidos são insuficientes, de sorte que, a prova testemunhal, por si só, não se presta a comprovar o efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período de carência exigido.

A parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, ex vi do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito propiciando a parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais afines à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.
2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.
3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.
4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.
5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.
6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Mantida a condenação da parte autora no pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

É COMO VOTO.

/gabiv/solveir.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. **EXTINÇÃO** SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural no período de carência caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua **extinção** sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado mantidos a cargo da autora, que deu causa à **extinção** do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu extinguir, de ofício, o processo, sem resolução do mérito, e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003156-32.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ELIANA APARECIDA DE LIMA FABIO

Advogado do(a) APELADO: JOSE DE OLIVEIRA SANTOS - MS14526-S

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão constante do ID 99754704.

Alega, em síntese, que o acórdão embargado está carente de omissão e obscuridade, no tocante à data de cessação do benefício de auxílio-doença.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

É O RELATÓRIO.

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

Com efeito, o aresto embargado examinou toda matéria colocada "sub judice", sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito da data de cessação do benefício, até mesmo porque tal matéria não foi objeto de recurso de apelação.

O que se observa da leitura das razões expandidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, se valer do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controversia jurídica já apreciada:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura, contraditória ou que incorra em erro material, afirmação que se depreende dos incisos do próprio art. 1.022 do CPC/2015. Portanto, só é admissível essa espécie recursal quando destinada a atacar, especificamente, um desses vícios do ato decisório, e não para que se adeque a decisão ao entendimento dos embargantes, nem para o acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e menos ainda para rediscussão de matéria já resolvida.

2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp nº 859.232/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 31/05/2016)

E se a embargante pretende recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1022 do CPC/2015.

Diante do exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É COMO VOTO.

/gabiv/mios

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração como propósito de instaurar nova discussão sobre a controversia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.

3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELADO:PAULO VIANADA SILVA

Advogado do(a)APELADO:BELIANNE BRITO DE SOUZA- MS20591-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001536-89.2016.4.03.6006

RELATOR:Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE:INSTITUTO NACIONALDO SEGURO SOCIAL- INSS

APELADO:PAULO VIANADA SILVA

Advogado do(a)APELADO:BELIANNE BRITO DE SOUZA- MS20591-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta (s) contra sentença que julgou **PROCEDENTE** o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de **AUXÍLIO-DOENÇA**, desde 09/10/2015, data do início da incapacidade, honorários advocatícios arbitrados no patamar mínimo, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Sustenta o INSS: que a incapacidade não é total, não fazendo a parte autora jus à concessão nem mesmo do auxílio-doença; que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo; que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009; que os honorários advocatícios foram fixados em valor exagerado.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001536-89.2016.4.03.6006

RELATOR:Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE:INSTITUTO NACIONALDO SEGURO SOCIAL- INSS

APELADO:PAULO VIANADA SILVA

Advogado do(a)APELADO:BELIANNE BRITO DE SOUZA- MS20591-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afeções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINARES DE SUSPENSÃO DA TUTELA E CONHECIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA REJEITADAS. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL PERMANENTE E MULTIPROFISSIONAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.

1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.

2. Preliminar de suspensão da tutela antecipada rejeitada. A presente ação é de natureza alimentar o que por si só evidencia o risco de dano irreparável tornando viável a antecipação dos efeitos da tutela.

3. Trata-se de pedido de concessão de auxílio doença com conversão em aposentadoria por invalidez.

4. O conjunto probatório indica a existência de incapacidade laboral desde o pedido administrativo de auxílio doença, que deve ser concedido a partir da data de entrada do pedido, e convertido em aposentadoria por invalidez na data da citação, considerando o caráter permanente e total da incapacidade laboral da autora. REsp nº 1.369.165/SP).

5. Honorários de advogado mantidos, eis que fixados consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

6. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.

7. Preliminares arguidas pela autarquia rejeitadas. Apelação do INSS parcialmente providas.

(AC nº 0017498-70.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 20/10/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

3. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS.

1. *Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*

2. *O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido: REsp nº 200100218237, Relator Ministro Félix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208.*

3. *Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).*

4. *No tocante aos juros de mora, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, uma vez que a condenação se deu nos termos do seu inconformismo.*

5. *Por fim, no tocante às custas processuais, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, haja vista que não houve condenação neste sentido.*

6. *Apelação do INSS em parte não conhecida e, na parte conhecida, não provida. Apelação da parte autora provida.*

(AC nº 0017543-74.2017.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Lúcia Ursaiu, DE 23/10/2017)

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial da data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito.

No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 02/07/2016, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

Na verdade, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Ante o exposto, (i) DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo do INSS, para fixar o termo inicial do benefício à data do dia seguinte à cessação administrativa, em 02/07/2016, e (ii) DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - incapacidade total e permanente - demais requisitos preenchidos - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS- APELO(S) PROVIDO EM PARTE - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem os artigos 436 do CPC/73 e artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. O INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.
8. Demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, se preenchidos os demais requisitos legais.
9. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
9. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
10. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "*o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos*" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial da data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito.
11. No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 02/07/2016, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
12. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
13. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
14. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.
15. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
16. Provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.
17. Apelo(s) provido em parte. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação e, de ofício, alterar os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002546-18.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO INACIO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: MARCELO NORONHA MARIANO - SP214848-N, KARINA DE CAMPOS PAULO NORONHA MARIANO - SP221238-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002546-18.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO INACIO DE OLIVEIRA

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta(s) contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde a data da citação, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em **15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença e honorários periciais em 1 salário mínimo, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.**

Sustenta o INSS: que a incapacidade não é total, não fazendo a parte autora jus à concessão nem mesmo do auxílio-doença; que a parte autora retornou ao trabalho, demonstrando, assim, não estar incapacitada para o trabalho; que o benefício não pode ser pago no período em que a parte autora trabalhou; que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009; que os honorários advocatícios foram fixados em valor exagerado; que deve ser isenta de custas; que os honorários periciais devem ser reduzidos. Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002546-18.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO INACIO DE OLIVEIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em **03/03/2016**, constatou que a parte autora, **pescador**, idade atual de **66** anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo constante do ID **107573775** :

“Na avaliação pericial, existe Incapacidade total e permanente para sua atividade habitual”

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam **esforço físico**, como é o caso da sua atividade habitual, como **pescador**.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Há que se considerar, também, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais da segurada, sendo certo que, no caso concreto, a parte autora exerceu, por toda vida, apenas atividade como **pescador**, e conta, atualmente, com idade de **66** anos, não tendo condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer, de forma definitiva, a sua atividade habitual, e não tendo ela idade nem condição para se dedicar a outra atividade, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

... a jurisprudência do STJ alinhou-se no sentido de que, para a concessão da aposentadoria por invalidez, o magistrado não está vinculado à prova pericial e pode concluir pela incapacidade laboral levando em conta os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurador.

(AgInt nos EDcl no AREsp nº 884.666/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 08/11/2016)

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO. DIB. MANTIDA. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIDA. PRELIMINAR. REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Cumpre observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, NCPC).

2. Tendo em vista que a natureza alimentar do benefício pleiteado evidencia o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, o que reforça a necessidade da concessão da medida de urgência, ainda que em detrimento de eventual dano patrimonial ao ente público, entendendo presentes os requisitos autorizadores da concessão do benefício, devendo ser privilegiada a dignidade da pessoa humana entabulada no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal de 1988.

3. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurador da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

4. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo médico pericial de fls. 117/125, realizado em 13/10/2015, quando a autora contava com 54 anos, atesta que ela é portadora de psoríase não especificada (CID L40.9), com "lesões em ambas as mãos escamativas e ulceradas com sinais de infecção" e "lesões em ambos os calcanhares e pés escamativas, sem a presença de úlcera e infecção", por fim "apresenta lesões em couro cabeludo", concluindo por incapacidade total e temporária, com início da doença no ano de 2013 e surgimento da incapacidade em 12/05/2014.

5. Tratando-se de incapacidade total e temporária, é de rigor levar-se em conta, ainda, as condições pessoais da segurada, tais como: idade (atualmente com 56 anos), nível de escolaridade (estudou até a 4ª série) e possibilidade de reabilitação em outra atividade laboral (histórico profissional na área de auxiliar de balconista, embaladeira e serviços gerais, conforme cópia CTPS f. 22/23). No presente caso, tais considerações levam à inarredável conclusão de que a autora faz jus à aposentadoria por invalidez. Nesse contexto, dificilmente terá condições de conseguir novo emprego que não demande a realização de trabalhos pesados, com a utilização das mãos e constante caminhada, alternando com excessivos períodos em pé, razão pela qual a conclusão pela conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez é medida que se impõe.

6. A DIB deverá ser mantida a partir da cessação indevida do benefício (NB 604.225.432-8), ocorrida em 16/05/2014 (f. 19), posto que a autora já se encontrava incapacitada para o trabalho.

7. Positivados os requisitos legais, de rigor a manutenção da sentença.

8. Para o cálculo dos juros de mora, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação. Quanto à correção monetária, acompanho o entendimento firmado pela Sétima Turma no sentido da aplicação do Manual de Cálculos, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009, aplicável às condenações impostas à Fazenda Pública a partir de 29 de junho de 2009.

9. A verba honorária de sucumbência deve ser mantida no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

10. Remessa oficial não conhecida. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida.

(Apel Reex nº 0005011-68.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. INCAPACIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. ERRO MATERIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

II - Considerando-se a atividade a idade da autora (62 anos), o agravamento da enfermidade, e as considerações do laudo pericial (dificuldade de recolocação), conclui-se que ela não tem condições de reabilitação, mesmo apontando o laudo pela incapacidade parcial fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

III - Termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez mantido no dia seguinte à cessação administrativa (01.12.2013), eis que não houve recuperação da autora, corrigindo-se erro material na sentença que considerou tal data como pedido administrativo. Os valores percebidos a título de auxílio-doença deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado.

IV - Os juros de mora e a correção monetária serão calculadas na forma da lei de regência, não se conhecendo nessa parte da apelação do INSS, uma vez que a sentença dispôs no mesmo sentido.

V - Ante a parcial procedência da remessa oficial tida por interposta, mantidos os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.

VI - Apelação do réu não conhecida em parte e na parte conhecida, improvida. Remessa oficial tida por interposta parcialmente provida.

(AC nº 0021184-70.2017.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 21/09/2017)

Não é o caso de se descontar, do montante devido, suposto período remunerado, pois, como se depreende do extrato CNIS, a parte autora, ao contrário do alegado pelo INSS, não retornou à atividade laboral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, reduzidos para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque exagerado o percentual fixado na decisão apelada.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça Estadual de São Paulo (Lei nº 9.289/96, art. 1º, I, e Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003).

Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

Também não o dispensa do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).

No tocante aos honorários periciais, a Resolução CJF nº 305/2014 regulamentou os valores a serem pagos, estabelecendo que, com relação à perícia médica, são devidos honorários de R\$ 62,13 a R\$ 200,00 (Tabela V), que devem ser fixados de acordo com a complexidade de cada caso.

E, na hipótese, considerando o trabalho realizado pelo perito oficial, os honorários devem ser fixados em R\$ 200,00, em conformidade com os julgados desta Colenda Turma (Apel Reex Nº 0038337-87.2015.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 25/02/2019; AC nº 0015758-24.2010.4.03.9999/MS, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 09/11/2017).

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Relativamente ao questionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, **(i) DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo do INSS, **(a)** para reduzir os honorários periciais e **(b)** para reduzir os honorários advocatícios para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, e **(ii) DETERMINO, DE OFÍCIO**, a alteração **dos juros de mora** e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - IDADE AVANÇADA - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - **JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – APELO(S) PROVIDO EM PARTE - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.**

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em **03/03/2016**, constatou que a parte autora, **pescador**, idade atual de **66** anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. A incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam **esforço físico**, como é o caso da sua atividade habitual, como **pescador**.
6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
8. Há que considerar, também, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais da segurada, sendo certo que, no caso concreto, a parte autora exerceu, por toda vida, apenas atividade como **pescador**, e conta, atualmente, com idade avançada, não tendo condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão.
9. Considerando que a parte autora, conforme decidiu o perito judicial, não pode mais exercer, de forma definitiva, a sua atividade habitual, e não tendo ela idade nem condição para se dedicar a outra atividade, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, se preenchidos os demais requisitos legais.
10. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
11. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
12. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, reduzidos para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque exagerado o percentual fixado na decisão apelada.
13. A Autarquia Previdenciária está isenta das custas processuais, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça do Estado de São Paulo (Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003), mas (i) não do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora, (ii) nem do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).
14. Considerando o trabalho realizado pelo perito oficial, os honorários devem ser fixados em R\$ 200,00, em conformidade com os julgados desta Colenda Turma (Apel Reex Nº 0038337-87.2015.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 25/02/2019; AC nº 0015758-24.2010.4.03.9999/MS, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 09/11/2017).
15. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
16. Provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.
17. **Apelo(s) provido em parte. Sentença reformada, em parte.**

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação e, de ofício, alterar os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5439676-86.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: MARIA DO CARMO LIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: GILMAR KOCH - SP232627-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: OTACILIO DE ANDRADE SILVA JUNIOR - SP363286-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5439676-86.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: MARIA DO CARMO LIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: GILMAR KOCH - SP232627-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: OTACILIO DE ANDRADE SILVA JUNIOR - SP363286-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de carência condenando a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em **10% do valor atribuído à causa**, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado, além de possuir carência e qualidade de segurado. Requer a reforma da sentença, para que seja concedida aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, auxílio-doença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5439676-86.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: MARIA DO CARMO LIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: GILMAR KOCH - SP232627-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: OTACILIO DE ANDRADE SILVA JUNIOR - SP363286-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afeções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em **06/07/2018**, constatou que a parte autora, **doméstica/diarista**, idade atual de **52** anos, está incapacitada de forma **total e temporária** para o exercício de sua atividade laboral, como se vê do laudo constante do ID **46015161** :

"b) Doença, lesão ou deficiência diagnosticada por ocasião da perícia (com CID). Glaucoma CD10: H40.1; visão subnormal CID10: H54.2.

(...)

g) Sendo positiva a resposta ao quesito anterior, a incapacidade do(a) periciado(a) é de natureza permanente ou temporária? Parcial ou total? Incapacidade total permanente."

Não obstante a conclusão da perícia judicial, não restou comprovado, nos autos, que a parte autora cumpriu a carência exigida para a obtenção do benefício.

Quando do laudo pericial, a parte autora ainda não havia cumprido a carência de 12 meses, exigida pela lei, sendo certo que os males incapacitantes constatados pela perícia judicial não se incluem entre as doenças e afeções elencadas no artigo 151 da Lei nº 8.213/91, constando apenas vínculos na condição de empregado de 17/04/2015 a 15/07/2015 e 01/08/2016 a 16/12/2016, e recolhimento como empregado de 01/11/2017 a 31/12/2017.

Sobre o tema, confira-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- *Pedido de concessão de auxílio-doença.*

- *Extrato do CNIS informa vínculos empregatícios, em nome da autora, de 05/11/2008 a 19/11/2008, de 18/12/2009 a 14/01/2010 e de 03/10/2014 a 03/2015.*

- *Alega a autora que, em dezembro de 2014, recebeu o diagnóstico de que sua gestação era de alto risco, devendo ficar afastada do trabalho.*

- *Atestado médico, de 28/01/2015, informa que a autora está gestante de 21 semanas, com dores persistentes e contrações uterinas aos esforços, devendo permanecer em repouso domiciliar até o parto.*

- *Como visto, a parte autora não cumpriu o número mínimo de 12 (doze) contribuições mensais, indispensáveis à concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.*

- *Cumprе ressaltar, ainda, que não se trata de hipótese contemplada no art. 26, inc. II, da Lei n.º 8.213/91, que dispensa do cumprimento do período de carência o segurado portador das moléstias arroladas.*

- *Logo, não tendo sido cumprida a carência legalmente exigida, a sentença deve ser reformada.*

- *Apelação provida.*

(AC nº 0018302-04.2018.4.03.9999/SP, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Tânia Marangoni, DE 09/10/2018)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. APELAÇÃO DO INSS. NÃO CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. BENEFÍCIO INDEVIDO. APELAÇÃO PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Na data de surgimento da incapacidade a parte autora não possuía a carência de 12 (doze) contribuições mensais para concessão do benefício.

IV - Não há que se falar em dispensa da carência, pois a hipótese diagnosticada não está inserida no rol do art. 151 da Lei 8.213/91, não cabendo qualquer equiparação, vez que o rol do aludido dispositivo é taxativo.

V - Honorários advocatícios fixados nos termos do § 8º do art. 85 do CPC/2015, observados os §§ 2º e 3º do art. 98 do mesmo diploma legal.

VI - Apelação provida.

(AC nº 0032126-64.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Otavio Port, DE 19/04/2018)

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não cumprida a carência exigida na Lei nº 8.213/91, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, mantendo íntegra a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. Não obstante a conclusão da perícia judicial, não restou comprovado, nos autos, que a parte autora cumpriu a carência exigida para a obtenção do benefício.
5. Quando, de acordo com o laudo judicial, teve início a incapacidade laboral da parte autora, esta ainda não havia cumprido a carência de 12 meses, exigida pela lei, sendo certo que os males incapacitantes constatados pela perícia judicial não se incluem entre as doenças e afecções elencadas no artigo 151 da Lei nº 8.213/91.
6. Ausente um dos seus requisitos legais, vez que não cumprida a carência exigida na Lei nº 8.213/91, não é de se conceder o benefício postulado.
7. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
8. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
9. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6076726-97.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: JAIME LOPES DO NASCIMENTO - SP112891-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6076726-97.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: JAIME LOPES DO NASCIMENTO - SP112891-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento **na perda da qualidade de segurado**, condenando a parte autora ao pagamento de custas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em **10% do valor atribuído à causa**, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado e haver qualidade de segurado. Requer a reforma da sentença, para que seja concedida aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, auxílio-doença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6076726-97.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: JAIME LOPES DO NASCIMENTO - SP112891-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afeições elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINARES DE SUSPENSÃO DA TUTELA E CONHECIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA REJEITADAS. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL PERMANENTE E MULTIPROFISSIONAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.

1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.

2. Preliminar de suspensão da tutela antecipada rejeitada. A presente ação é de natureza alimentar o que por si só evidencia o risco de dano irreparável tornando viável a antecipação dos efeitos da tutela.

3. Trata-se de pedido de concessão de auxílio doença com conversão em aposentadoria por invalidez.

4. O conjunto probatório indica a existência de incapacidade laboral desde o pedido administrativo de auxílio doença, que deve ser concedido a partir da data de entrada do pedido, e convertido em aposentadoria por invalidez na data da citação, considerando o caráter permanente e total da incapacidade laboral da autora. REsp nº 1.369.165/SP).

5. Honorários de advogado mantidos, eis que fixados consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

6. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.

7. Preliminares arguidas pela autarquia rejeitadas. Apelação do INSS parcialmente providas.

(AC nº 0017498-70.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 20/10/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

3. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.

(ApelReex nº 0000050-84.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 07/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS.

1. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

2. O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido: REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208.

3. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

4. No tocante aos juros de mora, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, uma vez que a condenação se deu nos termos do seu inconformismo.

5. Por fim, no tocante às custas processuais, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, haja vista que não houve condenação neste sentido.

6. *Apelação do INSS em parte não conhecida e, na parte conhecida, não provida. Apelação da parte autora provida.*

(AC nº 0017543-74.2017.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Lúcia Ursaiá, DE 23/10/2017)

Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos constantes do ID 97873454 (extrato CNIS).

Constam, desse(s) documento(s), recolhimentos efetuados como facultativo nas competências de **01/07/2017 a 31/08/2018**.

O requerimento administrativo foi formulado em 30/01/2019 e a presente ação foi ajuizada em **21/02/2019**.

Tampouco há que se falar em preexistência, pois embora o início da incapacidade tenha sido fixada pelo perito em 2009 (ID 97873456), verifica-se que a parte autora possuía vínculo empregatício de 01/01/2008 a 09/04/2009 (ID 97873454).

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício **da data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito**.

No caso, o termo inicial do benefício é fixado em **30/01/2019**, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

Na verdade, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça Estadual de São Paulo (Lei nº 9.289/96, art. 1º, I, e Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003).

Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

Também não o dispensa do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).

Os honorários periciais foram fixados por decisão interlocutória que restou irrecorrida, sendo descabida a sua alteração via recurso de apelação, vez que precluso o direito de recorrer.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo **da parte autora** interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao apelo da parte autora, para condenar o Instituto-réu a conceder-lhe a APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, nos termos dos artigos 42 e 44 da Lei nº 8213/91, a partir de **30/01/2019**, determinando, ainda, na forma acima explicitada, a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como o pagamento de honorários de sucumbência.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com base no artigo 497 do CPC/2015, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia dos documentos do(a) segurado(a) **MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA**, para que, no prazo de 30 dias, sob pena de multa-diária no valor de R\$ 100,00, cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de **APOSENTADORIA POR INVALIDEZ**, com data de início (DIB) em **30/01/2019** (data do **requerimento administrativo**), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

OFICIE-SE.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - incapacidade total e permanente - demais requisitos preenchidos - **TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – APELO(S) PROVIDO EM PARTE - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.**

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem os artigos 436 do CPC/73 e artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. O INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.
8. Demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, se preenchidos os demais requisitos legais.
9. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
10. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
11. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício **da data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito.**
12. **No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 30/01/2019, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.**
13. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
14. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
15. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).
16. A Autarquia Previdenciária está isenta das custas processuais, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça do Estado de São Paulo (Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003), mas (i) não do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora, (ii) nem do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).
17. Os honorários periciais foram fixados por decisão interlocutória que restou irrecorrida, sendo descabida a sua alteração via recurso de apelação, vez que precluso o direito de recorrer.
18. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
19. Provido o apelo **da parte autora** interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.
20. **Apelo(s) provido em parte. Sentença reformada, em parte.**

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação e, de ofício, alterar os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5265706-11.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: NAIR NERES DE PAULA

Advogados do(a) APELANTE: JOSE CARLOS RODRIGUES JUNIOR - SP282133-N, MARCIA DE OLIVEIRA MARTINS DOS SANTOS - SP124741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5265706-11.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: NAIR NERES DE PAULA

Advogados do(a) APELANTE: JOSE CARLOS RODRIGUES JUNIOR - SP282133-N, MARCIA DE OLIVEIRA MARTINS DOS SANTOS - SP124741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA ou AUXÍLIO-ACIDENTE, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa, isentando a parte autora do pagamento das custas processuais e honorários advocatícios.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora que, em razão do acidente de qualquer natureza, houve redução da capacidade para o exercício de sua atividade habitual, fazendo jus à obtenção do auxílio-acidente previdenciário.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5265706-11.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: NAIR NERES DE PAULA

Advogados do(a) APELANTE: JOSE CARLOS RODRIGUES JUNIOR - SP282133-N, MARCIA DE OLIVEIRA MARTINS DOS SANTOS - SP124741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Não obstante a parte autora tenha requerido, na inicial, a concessão de benefício decorrente de acidente do trabalho, tendo a sentença julgado improcedente o pedido, com fundamento na ausência de incapacidade laboral ou de redução da capacidade decorrente de acidente do trabalho, depreende-se, das razões de apelo, que a parte autora pretende a concessão de auxílio-acidente previdenciário.

Assim, declaro que esta Egrégia Corte é competente para julgar o recurso, até porque não há óbice à concessão de benefício diverso daquele requerido na petição inicial, se presentes os requisitos exigidos para a sua obtenção.

E recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Diferentemente da aposentadoria por invalidez e do auxílio-doença, o **auxílio-acidente** não substitui a remuneração do segurado, mas é uma indenização, correspondente a 50% (cinquenta por cento) do salário de benefício, paga ao segurado que, em razão de acidente de qualquer natureza, e não apenas de acidente do trabalho, tem a sua capacidade para o exercício da atividade habitual reduzida de forma permanente.

Trata-se de benefício que só pode ser concedido após a consolidação das lesões e que não impede o segurado de exercer a sua atividade habitual, mas com limitações.

Assim, para a concessão do auxílio-acidente, que independe de carência (artigo 26, inciso II, Lei nº 8.213/91), o requerente deve comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado e (ii) redução da capacidade para o exercício da atividade habitual, após a consolidação de lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza.

No caso dos autos, o perito judicial constatou que a parte autora é portadora de tendinopatia, de modo que, mesmo se houvesse redução da capacidade laborativa, esta não seria suficiente para a obtenção do auxílio-acidente previdenciário, pois não é oriunda de acidente.

Como se vê, os males que affligem a parte autora não são oriundos de acidente, mas, sim, de doença, de modo que, mesmo havendo redução da capacidade laborativa, esta não seria suficiente para a obtenção do auxílio-acidente previdenciário.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Cumpra esclarecer que a Lei nº 9.032/95, ao dar nova redação ao artigo 86 da Lei nº 8.213/91, ampliou o direito ao auxílio-acidente também para os casos de acidentes de natureza não trabalhista, mas não equiparou tais acidentes a doenças. Na verdade, manteve a redação do artigo 20 da Lei nº 8.213/91, que inclui, no conceito de "acidente do trabalho", a "doença profissional" ou "doença do trabalho", e exclui expressamente a "doença degenerativa" e a "doença inerente a idade".

Não demonstrado, pois, que os males que affligem a parte autora são oriundos de acidente, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o auxílio-acidente previdenciário.

Trago à colação precedente deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. AUSÊNCIA DE ACIDENTE DE QUALQUER NATUREZA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual da parte autora, o que inviabiliza a concessão do benefício por incapacidade.

2. Indevido também o benefício de auxílio-acidente ante a falta de comprovação de acidente de qualquer natureza.

3. Conjunto probatório insuficiente à concessão do benefício."

(AC nº 0005039-76.2012.4.03.6130/SP, 9ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, DE 11/10/2016)

E não havendo comprovação do acidente, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo interposto na vigência da nova lei, mas não tendo sido a parte apelante, em primeira instância, condenada em honorários advocatícios, não há que se falar, no caso, em majoração da verba honorária de sucumbência (STJ, AgInt no AREsp nº 1.300.570/ES, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 29/08/2018).

Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO ao apelo, mantendo íntegra a sentença recorrida.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE - NÃO DEMONSTRADO QUE OS MALES QUE AFLIGEM A PARTE AUTORA SÃO ORIUNDOS DE ACIDENTE - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Considerando que a parte autora pretende, em suas razões de apelo, a concessão de auxílio-acidente previdenciário, é de se declarar a competência desta Egrégia Corte para julgar o recurso, até porque não há óbice à concessão de benefício diverso daquele requerido na petição inicial, se presentes os requisitos exigidos para a sua obtenção.
2. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
3. O auxílio-acidente, benefício que independe de carência para a sua concessão (artigo 26, inciso I, Lei nº 8.213/91), poderá ser pago ao requerente que comprovar, nos autos, o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado e (ii) redução da capacidade para o exercício da atividade habitual, após a consolidação de lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza.
4. No caso dos autos, os males que afligem a parte autora não são oriundos de acidente, mas, sim, de doença, de modo que, mesmo havendo redução da capacidade laborativa, esta não seria suficiente para a obtenção do auxílio-acidente previdenciário.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem os artigos 436 do CPC/73 e artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. Não demonstrado, pois, que os males que afligem a parte autora são oriundos de acidente, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o auxílio-acidente previdenciário. E não havendo comprovação do acidente, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.
8. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
9. Desprovido o apelo interposto na vigência da nova lei, mas não tendo sido a parte apelante, em primeira instância, condenada em honorários advocatícios, não há que se falar, no caso, em majoração da verba honorária de sucumbência (STJ, AgInt no AREsp nº 1.300.570/ES, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 29/08/2018).
10. Apelo desprovido. Sentença mantida.

A C Ó R D Ã O

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008136-44.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDER ANTONIO DOS REIS

Advogado do(a) APELADO: ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA - SP150187-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008136-44.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDER ANTONIO DOS REIS

Advogado do(a) APELADO: ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA - SP150187-N

OUTROS PARTICIPANTES:

R E L A T Ó R I O

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de Apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, por entender que os valores pagos administrativamente à exequente devem ser computados na base de cálculo dos honorários advocatícios, devendo incidir juros de 1% ao mês, e correção monetária pela TR de 06/2009 a 25.03.2015 e, após, INPC. Determinou, ainda, que cada parte arque com os honorários de seus respectivos patronos, em razão da sucumbência recíproca (ID 87816351, págs. 63/65).

O INSS apela, sustentando não ser devida incidência de honorários advocatícios sobre as parcelas pagas administrativamente, bem como que os juros e a correção monetária devem ser calculados conforme a Lei 11.960/09 (ID 87816351, págs. 70/79).

Com contrarrazões (87816351, págs. 82/83), os autos vieram a esta E. Corte Regional.

Certificado pela Subsecretaria da Sétima Turma, nos termos da Ordem de Serviço nº 13/2016, artigo 8º, que a apelação foi interposta dentro do prazo legal (ID 87816351, pág. 86).

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008136-44.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDER ANTONIO DOS REIS

Advogado do(a) APELADO: ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA - SP150187-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certidão de ID 87816351, pág. 86, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O título executivo, com trânsito em julgado em 22.04.2014, condenou o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde o laudo médico, com incidência de juros de mora na forma da lei, e correção monetária conforme Resolução 134/10. Fixou honorários advocatícios, em desfavor da autarquia, de 10% sobre o valor do débito corrigido até a sentença (ID 87816350, págs. 94/96 e 98).

Por sua vez, a sentença, proferida em sede de embargos à execução, entendeu que os valores pagos administrativamente devem compor a base de cálculo dos honorários advocatícios, que a correção monetária deve ser calculada com incidência da TR até 03/2015 e, a partir de então, pelo INPC, e que os juros de mora são devidos no percentual de 1% ao mês (ID 87816351, págs. 63/65).

Apela o INSS, alegando que a base de cálculo dos honorários advocatícios do processo de conhecimento deve descontar os valores pagos administrativamente, bem como que os juros de mora e a correção monetária devem ser calculados conforme a Lei 11.960/09 (ID 87816351, págs. 70/79).

O direito à verba honorária do advogado é autônomo em relação ao direito do segurado ao benefício. Assim, eventual compensação ou pagamento do direito do segurado em função da concessão de uma tutela de urgência e, conseqüente, redução do crédito deste, não atinge o direito do causídico à verba honorária, a qual deve ser calculada na forma determinada no título - 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença -, considerando-se, portanto, o total das parcelas vencidas, ainda que estas (parcelas vencidas) não sejam executadas, em decorrência de já terem sido pagas.

Sobre a matéria, assim já se manifestou esta C. Turma:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. RESTITUIÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. MATÉRIA ESTRANHA A LIDE. INCLUSÃO DOS VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE NA BASE DE CÁLCULO DA VERBA HONORÁRIA FIXADA NA AÇÃO DE CONHECIMENTO. POSSIBILIDADE. JUSTIÇA GRATUITA. HONORÁRIOS FIXADOS NA EXECUÇÃO.

1 - Quanto ao pedido de restituição dos valores descontados a título de imposto de renda, deve ser mantida a r. decisão agravada, pois tal pedido extrapola os limites da lide.

2 - O recebimento de quaisquer parcelas na via administrativa, ou por meio de tutela antecipada, das diferenças reclamadas judicialmente, embora deva ser compensado por ocasião da liquidação de sentença, não exclui o direito do advogado à percepção de seus honorários, do modo como fora fixado na ação de conhecimento.

3 - No caso dos autos a parte autora é beneficiária da justiça gratuita. Desse modo, o fato de a parte autora ter créditos a receber, por si só, não é suficiente para afastar a sua condição de miserabilidade.

4 - Diante disso, a exigibilidade da verba honorária fixada na execução deverá observar o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita, devendo ser afastada a compensação determinada pela r. decisão agravada.

5 - Agravo de Instrumento parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5019698-86.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 31/10/2018, Intimação via sistema DATA: 14/11/2018)

Tendo o título executivo expressamente condenado o INSS a pagar honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, em respeito à coisa julgada ali formada, a execução deve obedecer os seus exatos termos, o que implica no pagamento da verba honorária, tal como fixada, independentemente de a parte recorrida já ter recebido administrativamente, no período que serve de base de cálculo da verba honorária, o benefício vindicado.

Quanto à correção monetária, primeiramente, deve-se delimitar o âmbito da controvérsia, esclarecendo-se que esta cinge-se ao índice de correção monetária aplicável a partir de 03/2015, eis que a decisão recorrida já atendeu à pretensão da apelante - aplicação da TR como índice de correção monetária - em relação ao período anterior a 03/2015.

Conforme mencionado, o título executivo determinou o cálculo da correção monetária conforme os critérios da Resolução 134/10.

O Manual de Cálculos foi instituído pelo Conselho da Justiça Federal com o objetivo de unificar os critérios de cálculo a serem aplicados a todos os processos sob sua jurisdição, na fase de execução, e seus parâmetros são estabelecidos com base na legislação vigente e na jurisprudência dominante, por meio de Resolução, devendo ser observada, sem ofensa à coisa julgada, a versão mais atualizada do manual, ainda mais considerando que a versão revogada (134/2010) contemplava, quanto à correção monetária, as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/2009, declarada inconstitucional pelo Egrégio STF.

Assim, ainda que a coisa julgada tenha mencionado expressamente Resolução diversa, que regulamentava a questão à época, os índices a serem utilizados são os previstos no Manual de Cálculos vigente, sendo inoportuno falar de coisa julgada de critérios monetários previstos em ato administrativo revogado.

A decisão recorrida está em consonância com a jurisprudência desta C. Turma:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRADO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COEFICIENTE DE CÁLCULO EM DESACORDO COM O TÍTULO. ERRO MATERIAL. CARACTERIZAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA. PRECEDENTE. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - O então vigente art. 475-G do Código de Processo Civil, com a redação atribuída pela Lei nº 11.235/05, ao repetir os termos do revogado art. 610, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - O título judicial formado na ação de conhecimento assegurou ao autor a majoração do coeficiente de cálculo de sua aposentadoria por tempo de serviço, para 94% (noventa e quatro por cento) do salário de benefício, bem como determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, além de juros de mora fixados em 0,5% ao mês, contados da citação até a vigência do Código Civil e, a partir de então, em 1% ao mês, afastando, portanto, de forma expressa, a aplicação da Lei nº 11.960/09, no tocante a esse último consectário.

3 - O erro material, passível de retificação a qualquer tempo segundo o então vigente art. 463, I, do CPC/73, consiste nas inexactidões materiais ou nos erros de cálculo sobre os quais não tenha havido controvérsia na ação de conhecimento. Precedente do STJ.

4 - O julgado exequendo fora expresso em determinar a revisão do coeficiente de cálculo da aposentadoria por tempo de serviço da qual o credor é titular, para 94% (noventa e quatro por cento) do salário de benefício, e sobre tal fato não pairou qualquer controvérsia, tendo o pronunciamento transitado em julgado.

5 - Ora, se assim o é, em estrito cumprimento aos contornos da coisa julgada, não pode o credor, a autarquia previdenciária ou mesmo a contadoria do Juízo elaborar memória de cálculo que deles se distancie. No caso, o INSS, equivocadamente, tomou como parâmetro para a evolução da renda mensal, coeficiente de cálculo equivalente a 100% do salário de benefício, em nítida vulneração aos parâmetros fixados. De rigor, portanto, o ajuste.

6 - Por outro lado, o mesmo não se pode dizer em relação aos critérios de correção monetária e juros de mora. A despeito de já em vigor por ocasião da prolação da decisão transitada em julgado, a aplicação da Lei nº 11.960/09 restou expressamente afastada, na medida em que se determinou a utilização de balizas diversas para a aferição dos consectários (Manual de Cálculos e juros de mora de 1% ao mês), não tendo o INSS manifestado insurgência, a tempo e modo.

7 - Referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual (Resolução C/JF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09. Precedente.

8 - Determinada a apresentação de nova memória de cálculo, evoluindo-se a renda mensal do benefício de acordo com o coeficiente de cálculo equivalente a 94% do salário de benefício, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora, na forma delimitada pelo julgado exequendo.

9 - Agravo de instrumento do INSS parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 506735 - 0014497-43.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF 3 Judicial 1 DATA:20/03/2018)

Destarte, a correção monetária deve ser calculada na forma prevista pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal, o que atrai a incidência do INPC, especialmente porque tal providência não contraria o entendimento adotado pelo E. STF, pois a Corte Excepsa, ao apreciar o RE 870.947, não reputou inconstitucional a aplicação dos critérios fixados no Manual de Cálculos da Justiça Federal, mas sim a utilização da TR, que é o critério pleiteado pela apelante.

Considerando que (i) o título exequendo determinou a utilização do Manual de Cálculos da Justiça Federal; (ii) a jurisprudência desta C. Turma determina, em tais casos, a aplicação do Manual vigente; (iii) referido Manual não foi considerado inconstitucional pelo STF; (iv) a aplicação da TR para fins de cálculo da correção monetária já foi declarada inconstitucional pelo E. STF; a pretensão recursal não deve ser acolhida.

No tocante aos juros de mora, razão assiste à recorrente. Verifica-se que o título exequendo determinou seu cálculo na forma da lei. Sendo assim, considerando que, quanto aos juros de mora, permanece hígida a Lei 11.960/09, deve ela ser aplicada, afastando-se a determinação de incidência de 1% ao mês, contida na decisão recorrida.

Considerando o parcial provimento do apelo do INSS, entendo mantida a ocorrência da sucumbência recíproca.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, apenas para determinar que o cálculo dos juros de mora observe os termos da Lei 11.960/09, mantendo, no mais, a sentença recorrida.

É O VOTO.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO EMBARGOS À EXECUÇÃO/0008136-44. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. BASE DE CÁLCULO. INCIDÊNCIA SOBRE OS VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE. CORREÇÃO MONETÁRIA. UTILIZAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL VIGENTE. RESOLUÇÃO 267/14. INPC. JUROS DE MORA. VALIDADE DA LEI 11.960/09. APELAÇÃO PROVIDA EM PARTE.

- Recebida a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

- O direito à verba honorária do advogado é autônomo em relação ao direito do segurado ao benefício. Assim, eventual pagamento administrativo realizado ao segurado e, conseqüente, redução do crédito deste não atinge o direito do causidico à verba honorária, a qual deve ser calculada na forma determinada no título - 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença -, considerando-se, portanto, o total das parcelas vencidas, ainda que estas (parcelas vencidas) não sejam executadas, em decorrência de já terem sido pagas administrativamente.

- Em caso como o dos autos, é entendimento deste Órgão Colegiado que deve-se aplicar o Manual de Cálculo vigente no momento da liquidação do julgado, já que tal ato normativo observa os ditames legais e a jurisprudência dominante, unificando os critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a jurisdição federal.

- A correção monetária deve ser calculada tal como determinado pela Resolução 267/2013, o que atrai a incidência do INPC, sendo descabido o pleito de aplicação da TR, índice não contemplado na referida Resolução.

- A medida não contraria o entendimento adotado pelo E. STF, pois a Corte Excepsa, ao apreciar o RE 870.947, não reputou inconstitucional os critérios fixados no Manual de Cálculos da Justiça Federal - cuja aplicação, repita-se, foi determinada no título exequendo -, mas sim a utilização da TR para fins de cálculo da correção monetária, que é o critério que a autarquia pretende ver aplicado.

- Permanece hígida a aplicação da Lei 11.960/09 quanto aos juros de mora.

- Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, para determinar que os juros de mora sejam calculados conforme a Lei 11.960/09, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5259636-75.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: GILMAR GUALBERTO DE BARROS

Advogados do(a) APELANTE: RENATO DOS SANTOS - SP336817-A, WILLIAM CALOBRIZI - SP208309-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5259636-75.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: GILMAR GUALBERTO DE BARROS

Advogados do(a) APELANTE: RENATO DOS SANTOS - SP336817-A, WILLIAM CALOBRIZI - SP208309-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- que o laudo pericial não pode prevalecer, pois não considerou os documentos médicos constantes dos autos, os quais atestam que ela está incapacitada para o trabalho.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5259636-75.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: GILMAR GUALBERTO DE BARROS

Advogados do(a) APELANTE: RENATO DOS SANTOS - SP336817-A, WILLIAM CALOBRIZI - SP208309-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laboral, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em complementação do laudo ou em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laboral, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laboral da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento periciando é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laboral, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luís Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade laboral habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade para a atividade habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/rrios

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE HABITUAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laboral, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laboral, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.
8. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
9. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
10. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5218396-09.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA DE ATAÍDE PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5218396-09.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA DE ATAÍDE PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a restabelecer o benefício de AUXÍLIO DOENÇA desde 12/04/2019, data do indeferimento administrativo, com aplicação de juros de mora e correção monetária e ao pagamento de honorários advocatícios.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- a necessidade de recebimento do recurso no duplo efeito e o afastamento da tutela antecipada;
- que a sentença deveria ser submetida ao duplo grau de jurisdição;
- prescrição quinquenal;
- ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício;
- a necessidade de fixação da data de cessação do benefício;
- fixação da DIB de modo a não permitir cumulação indevida de benefícios;
- que o benefício não pode ser pago no período em que a parte autora trabalhou;
- que os honorários advocatícios foram fixados em valor exagerado;

Por fim, questiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5218396-09.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA DE ATAÍDE PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão ao reexame necessário quando a condenação imposta contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015). Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Não há de se falar em prescrição, tendo em conta que entre a data do requerimento administrativo e a propositura da ação não restou ultrapassado o prazo legal.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.

1. Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

2. Laudo médico pericial demonstra a existência de incapacidade laboral parcial e temporária, com restrição para a atividade laboral da parte autora. Auxílio-doença mantido/concedido.

3. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.

4. Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC nº 0018754-48.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 28/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. DIB. DATA DA CITAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - No caso vertente, a questão controvertida cinge-se em saber se a incapacidade que acomete a parte autora é temporária ou definitiva.

2 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial de fls. 52/54, diagnosticou a parte autora como portadora de "transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência". Salientou que o periciando necessita de efetivo tratamento objetivando seu controle diante da dependência que é incurável, porém controlável e tratável. Concluiu pela incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laboral.

3 - O requerente contava à época com 46 (quarenta e seis) anos, sendo possível seu retorno para a atividade habitual, após a cessação da incapacidade, bastando, para tanto, tratar do vício e de suas nefastas consequências.

4 - Destarte, caracterizada a incapacidade temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.

5 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez, concedida judicialmente será a data da citação válida" (Súmula 576). É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data de início da incapacidade não é fixada pelo perito judicial, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arrepião da lei, isto é, antes da presença dos requisitos autorizadores para a concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante. No tocante à data de início da incapacidade respondeu o perito não haver subsídios para a resposta (fl. 54). Destarte, considerada a patologia do autor ("transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência") e o fato de que o mesmo se encontrava em tratamento, conforme documento de fl. 13, não há como se presumir que o requerente estava incapacitado na data da cessação do benefício anteriormente concedido, até porque demorou quase cinco meses para ajuizar a ação após a cessação do auxílio-doença, razão pela qual o termo inicial é fixado na data da citação.

6 - Quanto à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o pleiteado tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

7 - Apelação parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

(AC nº 0020188-48.2012.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 19/09/2017)

Quanto ao preenchimento dos demais requisitos (condição de segurado e cumprimento da carência), a matéria não foi questionada pelo INSS, em suas razões de apelo, devendo subsistir, nesse ponto, o que foi estabelecido pela sentença.

O termo inicial do benefício, em regra, deverá ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia ou da juntada do laudo, ou ainda da data de início da incapacidade estabelecida pelo perito.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 12/04/2019, data do indeferimento administrativo.

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, se o benefício foi concedido em razão de incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender não estar em condições de retomar à atividade laboral, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

No caso concreto, considerando que o benefício foi concedido com base na incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, é de ser observado o prazo fixado no laudo pericial, de 08 (oito meses), a contar da data da perícia.

Não é o caso de se descontar, do montante devido, suposto período remunerado, pois, como se depreende do extrato CNIS, a parte autora, ao contrário do alegado pelo INSS, não retornou à atividade laboral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPC A-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, reduzidos para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque exagerado o percentual fixado na decisão apelada.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso do INSS para reduzir os honorários advocatícios e fixar a data de cessação do benefício em oito meses, a contar da data do laudo pericial, e, de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - TERMOS INICIAL E FINAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, limite previsto no art. 496, I c.c. o § 3º, I, do CPC/2015, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.
3. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
6. termo inicial do benefício, em regra, deverá ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 12/04/2019, data do indeferimento administrativo.
7. O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação. No caso concreto, considerando que o benefício foi concedido com base na incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, é de ser observado o prazo fixado no laudo pericial, de 08 (oito meses), a contar da data da pericia.
8. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
9. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, reduzidos para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque exagerado o percentual fixado na decisão apelada.
10. Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso do INSS para reduzir os honorários advocatícios e fixar a data de cessação do benefício em oito meses, a contar da data do laudo pericial, e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6099756-64.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANTONIO DA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: BENEDITO ROCHA LEAL - SP74967-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6099756-64.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANTONIO DA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: BENEDITO ROCHA LEAL - SP74967-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de **carência**, condenando a parte autora ao pagamento de custas e **despesas** processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em **10% do valor atribuído à causa**, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado e carência. Requer a reforma da sentença, para que seja concedida aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, auxílio-doença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Parecer do MPF pelo desprovimento do recurso.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6099756-64.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANTONIO DA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: BENEDITO ROCHA LEAL - SP74967-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINARES DE SUSPENSÃO DA TUTELA E CONHECIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA REJEITADAS. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL PERMANENTE E MULTIPROFISSIONAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.

1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.

2. Preliminar de suspensão da tutela antecipada rejeitada. A presente ação é de natureza alimentar o que por si só evidencia o risco de dano irreparável tornando viável a antecipação dos efeitos da tutela.

3. Trata-se de pedido de concessão de auxílio doença com conversão em aposentadoria por invalidez.

4. O conjunto probatório indica a existência de incapacidade laboral desde o pedido administrativo de auxílio doença, que deve ser concedido a partir da data de entrada do pedido, e convertido em aposentadoria por invalidez na data da citação, considerando o caráter permanente e total da incapacidade laboral da autora. REsp nº 1.369.165/SP).

5. Honorários de advogado mantidos, eis que fixados consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

6. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.

7. Preliminares arguidas pela autarquia rejeitadas. Apelação do INSS parcialmente providas.

(AC nº 0017498-70.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 20/10/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFICIO CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

3. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.

(ApelReex nº 0000050-84.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 07/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS.

1. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

2. O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido: REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208.

3. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

4. No tocante aos juros de mora, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, uma vez que a condenação se deu nos termos do seu inconformismo.

5. Por fim, no tocante às custas processuais, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, haja vista que não houve condenação neste sentido.

6. Apelação do INSS em parte não conhecida e, na parte conhecida, não provida. Apelação da parte autora provida.

(AC nº 0017543-74.2017.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Lúcia Ursua, DE 23/10/2017)

Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos constantes do ID 99549582 (extrato CNIS).

Constam, desse(s) documento(s), recolhimentos efetuados como facultativo nas competências de **01/2016 a 04/2016**.

Nem se diga que não é possível considerar as contribuições recolhidas e os vínculos empregatícios antes de 01/01/2016, em razão da perda da qualidade de segurado da Previdência.

É que, conforme dispõe o parágrafo único artigo 24 da Lei nº 8.213/91:

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

E, na hipótese, a parte autora, após nova filiação à Previdência, em 01/01/2016, recolheu as contribuições por 04 (quatro) meses, portanto, pelo período de 1/3 da carência exigida para a obtenção do benefício, que é de 12 (doze) contribuições.

A presente ação foi ajuizada em **24/10/2017 e o requerimento administrativo formulado em 08/06/2016**.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "*o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos*" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício **da data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito**.

No caso, o termo inicial do benefício é fixado em **22/01/2019**, data da citação, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

Na verdade, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça Estadual de São Paulo (Lei nº 9.289/96, art. 1º, I, e Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003).

Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

Também não o dispensa do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).

Os honorários periciais foram fixados por decisão interlocutória que restou irrecorrida, sendo descabida a sua alteração via recurso de apelação, vez que precluso o direito de recorrer.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo **da parte autora** interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo da parte autora, para condenar o Instituto-réu a conceder-lhe a APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, nos termos dos artigos 42 e 44 da Lei nº 8.213/91, a partir de **22/01/2019**, determinando, ainda, na forma acima explicitada, a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como o pagamento de honorários de sucumbência.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com base no artigo 497 do CPC/2015, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia dos documentos do(a) segurado(a) **ANTONIO DA COSTA**, para que, no prazo de 30 dias, sob pena de multa-diária no valor de R\$ 100,00, cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de **APOSENTADORIA POR INVALIDEZ**, com data de início (DIB) em **22/01/2019 (data da citação)**, e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

OFICIE-SE.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - incapacidade total e permanente - demais requisitos preenchidos - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – APELO(S) PROVIDO EM PARTE - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem os artigos 436 do CPC/73 e artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. O INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.
8. Demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, se preenchidos os demais requisitos legais.
9. **A parte autora, após nova filiação à Previdência, em 01/01/2016, recolheu as contribuições por 04 (quatro) meses, portanto, pelo período de 1/3 da carência exigida para a obtenção do benefício, que é de 12 (doze) contribuições.**
10. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
11. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício **da data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito**.
12. No caso, o termo inicial do benefício é fixado em **22/01/2019**, data da citação, nos termos da Súmula nº 576/STJ.
13. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
14. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
15. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).
16. A Autarquia Previdenciária está isenta das custas processuais, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça do Estado de São Paulo (Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003), mas (i) não do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora, (ii) nem do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).
17. Os honorários periciais foram fixados por decisão interlocutória que restou irrecorrida, sendo descabida a sua alteração via recurso de apelação, vez que precluso o direito de recorrer.
18. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
19. Provido o apelo **da parte autora** interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.
20. **Apelo(s) provido em parte. Sentença reformada, em parte.**

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

APELAÇÃO / REMESSANECESSÁRIA (1728) Nº 5286858-18.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: GERALDINO BERTOLDO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ALISON HENRIQUE ARAUJO - SP337512-N, EDER JOSE GUEDES DA CUNHA - SP292734-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERALDINO BERTOLDO DOS SANTOS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente concessão de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o período de labor especial da demandante de 10/09/1987 a 31/05/1990, 01/06/1990 a 18/11/2003, 01/01/2004 a 31/12/2004, 01/01/2005 a 18/04/2005, 25/04/2005 a 24/11/2005, 16/01/2006 a 01/11/2006, 01/02/2007 a 06/12/2007, 04/02/2008 a 28/11/2008, 09/02/2009 a 20/12/2009, 08/02/2010 a 25/10/2010, 01/02/2011 a 15/05/2011 e 06/03/2013 a 07/12/2016, e condenar a autarquia a conceder aposentadoria por tempo de contribuição, caso preenchido o tempo mínimo relativo ao benefício, a partir da data do requerimento administrativo, sendo as parcelas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Sucumbência recíproca. Determinado o reexame necessário.

A parte autora apelou. Em preliminar, pugnou pela nulidade da sentença condicional. No mérito, pleiteou a total procedência de seu pedido inicial, com o reconhecimento da especialidade dos interregnos de 16/04/1984 a 20/05/1984, 24/07/1985 a 01/12/1985, 06/10/1986 a 12/05/1987, 25/05/1987 a 23/06/1987 e 27/07/1987 a 09/09/1987.

O INSS apelou aduzindo, em suma, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da remessa oficial

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa *ex officio*, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo trânsito em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *verbis*:

Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

...

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.

Convém recordar que no antigo CPC, dispensava do reexame obrigatório a sentença proferida nos casos CPC, art. 475, I e II sempre que a condenação, o direito controvertido, ou a procedência dos embargos em execução da dívida ativa não excedesse a 60 (sessenta) salários mínimos. Contrário sensu, aquelas com condenação superior a essa alçada deveriam ser enviadas à Corte de segundo grau para que pudesse receber, após sua cognição, o manto da coisa julgada.

Por consequência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, inobstante remetidos pelo juízo *a quo*.

Da sentença condicional

Verifico que o magistrado a quo, após reconhecer a especialidade dos períodos pretendidos na inicial, condicionou a concessão do benefício de aposentadoria especial "caso preenchido o tempo mínimo relativo ao benefício". Dessa forma, forçoso reconhecer a nulidade do julgado, porquanto, nos termos do art. 492 p. único, do CPC, "a sentença deve ser certa, ainda quando decida relação jurídica condicional".

Na hipótese enfocada, não obstante a prolação de sentença nula, haja vista o decisum condicionado, nota-se que a causa encontra-se em condições de julgamento imediato, de modo que nos termos do artigo 1.013, § 3º, do CPC, passa-se à apreciação da questão posta nos autos.

Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Simula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (I.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foram acostados aos autos Perfis Profissiográficos Previdenciários, bem como foi elaborado laudo pericial para os períodos de:

- 16/04/1984 a 20/05/1984, 24/07/1985 a 01/12/1985 e 27/07/1987 a 09/09/1987 - em tarefas profissionais relacionadas ao cultivo e corte de cana-de-açúcar, conforme se depreende do laudo colacionado aos autos, o que enseja o enquadramento da atividade como especial, com fundamento na categoria profissional, haja vista a existência de previsão legal expressa no item 2.2.1 do Decreto n.º 53.831/64.

Nesse sentido, confira-se o posicionamento jurisprudencial:

"(...)

Observo que as atividades desenvolvidas até 15/10/1996 estão cobertas pela legislação da época que dispensou a comprovação das condições especiais por meio de laudos técnicos e similares, bastando a adequação do cargo anotado nos quadros constantes dos Decretos 53.831/64 e 83.080/64. Neste caso, trabalhador rural de estabelecimento agropecuário e de corte de cana, cf. fls. (19/20), com este último vínculo mencionado enquadrado dentre as categorias profissionais por analogia à atividade de rurícola.

(...)

(REsp 1494911/AL - Rel. Ministro Herman Benjamin, 12/12/2014)

- 10/09/1987 a 31/05/1990 - exposto de modo habitual e permanente ao agente ruído, sob o nível acima de 90,2 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), até 05.03.1997, superiores a 90 dB(A), de 06.03.1997 a 18.11.2003 e, por fim, superiores a 85 dB(A), a partir de 19.11.2003, o que restou inequivocamente comprovado nos autos.

- 01/06/1990 a 05/03/1997, 01/01/2004 a 31/12/2004 e 01/01/2005 a 18/04/2005 - exposto de modo habitual e permanente ao agente ruído, sob o nível acima de 89,8 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), até 05.03.1997, superiores a 90 dB(A), de 06.03.1997 a 18.11.2003 e, por fim, superiores a 85 dB(A), a partir de 19.11.2003, o que restou inequivocamente comprovado nos autos. **Ressalte-se que, quanto ao interregno de 06/03/1997 a 18/11/2003, o nível de ruído – de 89,8 dB (A) - esteve abaixo do considerado nocivo à época, acima de 90,0 dB (A), devendo ser afastado o reconhecimento de sua especialidade.**

- 25/04/2005 a 24/11/2005, 16/01/2006 a 01/11/2006, 01/02/2007 a 06/12/2007 e 04/02/2008 a 28/11/2008, exposto de modo habitual e permanente ao agente ruído, sob o nível acima de 88,5 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), até 05.03.1997, superiores a 90 dB(A), de 06.03.1997 a 18.11.2003 e, por fim, superiores a 85 dB(A), a partir de 19.11.2003, o que restou inequivocamente comprovado nos autos.

- 09/02/2009 a 20/12/2009, 08/02/2010 a 25/10/2010, 01/02/2011 a 15/05/2011, exposto de modo habitual e permanente ao agente ruído, sob o nível acima de 90,8 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), até 05.03.1997, superiores a 90 dB(A), de 06.03.1997 a 18.11.2003 e, por fim, superiores a 85 dB(A), a partir de 19.11.2003, o que restou inequivocamente comprovado nos autos.

- 06/03/2013 a 07/12/2016, exposto de modo habitual e permanente ao agente ruído, sob o nível acima de 92,5 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), até 05.03.1997, superiores a 90 dB(A), de 06.03.1997 a 18.11.2003 e, por fim, superiores a 85 dB(A), a partir de 19.11.2003, o que restou inequivocamente comprovado nos autos.

Quanto ao período de 06/10/1986 a 12/05/1987, foi apontado o fator de risco "intempéries", o que por si só não caracteriza a especialidade do labor, e quanto ao interregno de 25/05/1987 a 23/06/1987, em que pese tenha sido indicada a presença do agente agressivo frio, não restou comprovado o nível de frio a que esteve submetido para verificação do enquadramento como especial.

Ressalte-se que o laudo não contemporâneo ou, no caso, o registro no PPP de profissional responsável pelo monitoramento ambiental em período posterior ao início do exercício da atividade não impede a comprovação de sua natureza especial, eis que, se no lapso posterior foi constatada a presença de agentes nocivos, é crível que a sujeição à insalubridade no período antecedente, na mesma função e empresa, não era menor, dado que o avanço tecnológico e evolução da empresa tendem a melhorar as condições do ambiente de trabalho.

Dessa forma, devem ser considerados como tempo de serviço especial, passíveis de conversão para comum, os períodos de **16/04/1984 a 20/05/1984, 24/07/1985 a 01/12/1985, 27/07/1987 a 09/09/1987, 10/09/1987 a 31/05/1990, 01/06/1990 a 05/03/1997, 01/01/2004 a 31/12/2004, 01/01/2005 a 18/04/2005, 25/04/2005 a 24/11/2005, 16/01/2006 a 01/11/2006, 01/02/2007 a 06/12/2007, 04/02/2008 a 28/11/2008, 09/02/2009 a 20/12/2009, 08/02/2010 a 25/10/2010, 01/02/2011 a 15/05/2011 e 06/03/2013 a 07/12/2016.**

Da aposentadoria especial

Cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, somados os períodos de atividade especial ora reconhecidos, com os períodos incontroversos, reconhecidos pelo INSS, a parte autora não completou mais de 25 anos de tempo especial, portanto, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria especial.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional nº 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 25 anos necessários nos termos da nova legislação.

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Nessa linha, somando-se os períodos ora reconhecidos como exercidos em atividade especial, convertidos para comuns, com os períodos de trabalho incontroversos comprovados em CTPS e reconhecidos pelo INSS, a parte autora atingiu tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço quando do requerimento administrativo, em 15/08/2016.

Quanto ao termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Fixo a verba honorária a ser suportada pelo réu em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Por fim, cabe destacar que para o INSS não há custas processuais em razão do disposto no artigo 6º da Lei estadual 11.608/2003, que afasta a incidência da Súmula 178 do STJ.

Isso posto, **não conheço do reexame necessário, acolho a preliminar da parte autora, para DECLARAR A NULIDADE PARCIAL DA SENTENÇA CONDICIONAL**, e, prosseguindo no julgamento, nos termos do art. 1.013, § 3º, inciso II, do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para afastar o reconhecimento da especialidade do interregno de 06/03/1997 a 18/11/2003, e **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a especialidade dos interregnos de 16/04/1984 a 20/05/1984, 24/07/1985 a 01/12/1985 e 27/07/1987 a 09/09/1987, conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, e fixar a verba honorária na forma acima. Mantida, no mais, a sentença.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

mcsilva

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5283320-29.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor campesino, em regime de economia familiar, e averbação de tempo em atividade em regime próprio de previdência e a consequente revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição.

Reconvenção do INSS, pelo afastamento do reconhecimento do labor rural do autor, inclusive do reconhecido administrativamente, e anulação do ato de concessão da aposentadoria do demandante.

A sentença julgou improcedente a reconvenção e procedente o pedido do autor, para condenar a autarquia a reconhecer o labor campesino de 21/06/1976 a 20/08/1978 e a averbação do período de 20/02/2002 a 31/07/2003, filiado a regime próprio de previdência, determinando a revisão da aposentadoria, sendo as parcelas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

O INSS apelou sustentando a impossibilidade do aproveitamento do período em regime próprio, bem como sustenta que não restou caracterizado o trabalho do autor em regime de economia familiar no período de 1976 a 1985, ante a comprovação da propriedade de diversos imóveis rurais, pugnano pela procedência da reconvenção e a consequente decretação da anulação da aposentadoria deferida administrativamente ao autor.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do labor campesino de 21/06/1976 a 20/08/1978 e a averbação do período de 20/02/2002 a 31/07/2003, filiado a regime próprio de previdência. Enquanto o INSS, em reconvenção, pugna pela descaracterização do trabalho em regime de economia familiar e anulação do ato de concessão da aposentadoria por tempo de contribuição do autor.

Da contagem recíproca.

A certidão de tempo de serviço de id. 136442133, pág. 13 aponta que, de fato, o demandante foi Agente de Segurança Penitenciária, no período de 20/02/2002 a 31/07/2003, vinculado a regime jurídico autárquico próprio de previdência. Não consta que referido período tenha sido utilizado para aposentação no regime próprio.

A Emenda Constitucional nº 20/98 trouxe importantes alterações no cenário previdenciário, inclusive, acrescentando o §9º ao artigo 201, da Constituição Federal que passou a assegurar a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana.

A Lei nº 8.213/91, ao tratar da matéria, estabelece em seus artigos a forma de compensação entre os regimes e, ainda, de cômputo do tempo de contribuição ou de serviço.

O artigo 96, inciso I, da Lei nº 8.213/91, estabelece que:

O tempo de contribuição ou de serviço de que trata esta Seção será contado de acordo com a legislação pertinente, observadas as normas seguintes:

III - não será admitida a contagem em dobro ou em outras condições especiais.

Sobre o tema, trago à colação as ementas a seguir, que espelham o entendimento dos Tribunais Superiores:

DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM RECÍPROCA. INICIATIVA PRIVADA. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Nos termos dos arts. 4º, I, da Lei 6.227/65 e 96, I, da Lei 8.213/91, é vedada a conversão do tempo de serviço especial em comum para fins de contagem recíproca de tempo de serviço, em que se soma o tempo de serviço de atividade privada, seja ela urbana ou rural, ao serviço público. Precedentes do STJ.

2. Recurso especial conhecido e improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: RESP - Recurso Especial - 925359; Processo: 200700302711. Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 17/03/2009. Data da publicação: 06/04/2009. DJE: 06/04/2009. Fonte: DJ; Data: 03/04/2006; Relator: Arnaldo Esteves Lima).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE INSALUBRE PRESTADA NA INICIATIVA PRIVADA. CONTAGEM ESPECIAL PARA FINS DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA NO SERVIÇO PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O direito à contagem, conversão e averbação de tempo de serviço é de natureza subjetiva, enquanto relativo à realização de fato continuado, constitutivo de requisito à aquisição de direito subjetivo outro, estatutário ou previdenciário, não havendo razão legal ou doutrinária para identificar-lhe a norma legal de regência com aquela que esteja a vigor somente ao tempo da produção do direito à aposentadoria de que é instrumental.

2. O tempo de serviço é regido sempre pela lei da época em que foi prestado. Dessa forma, em respeito ao direito adquirido, se o trabalhador laborou em condições adversas e a lei da época permitia a contagem de forma mais vantajosa, o tempo de serviço assim deve ser contado.

3. Para fins de contagem recíproca de tempo de serviço, isto é, aquela que soma o tempo de serviço de atividade privada, seja ela urbana ou rural, ao serviço público, não se admite a conversão do tempo de serviço especial em comum, por expressa proibição legal. Inteligência dos Decretos nºs 72.771, de 6 de setembro de 1973, 83.080, de 24 de janeiro de 1979 (artigo 203, inciso I), 89.312, de 23 de janeiro de 1984 (artigo 72, inciso I) e da Lei nº 8.213/91 (artigo 96, inciso I).

4. Embargos de declaração acolhidos.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: EDRESP - Embargos de Declaração no Recurso Especial - 640322; Órgão Julgador: Sexta Turma. Fonte: DJ; Data: 12/09/2005; Página: 383. Relator: Hamilton Carvalhido)

Portanto, a sentença deve ser mantida quanto ao reconhecimento e averbação do referido período para fins de aposentadoria no Regime Geral de Previdência Social.

Da autotutela da administração.

A Administração, por princípio, tem o dever/poder de rever os atos por ela expedidos que se encontrem evitados de ilegalidade; cabe-lhe, também, a revisão dos atos que deixem de revelar a oportunidade e a conveniência existente ao tempo de sua produção. O tema específico foi objeto de Súmula do STF:

Súmula 346: "A Administração Pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos".

Súmula 473: "A administração pode anular seus próprios atos, quando evitados de vícios que, os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial."

Estando a Administração sujeita à lei, cabe-lhe, evidentemente, o controle dessa legalidade.

Os mencionados verbetes consagram o princípio da autotutela administrativa, o qual consiste na possibilidade de anulação e declaração de nulidade de atos inconstitucionais ou ilegais e revogação dos inconvenientes ou inoportunos.

Da atividade rural

No que concerne ao reconhecimento do labor rural, a lei assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.

A jurisprudência do E. STJ já se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, a parte autora apresentou nos autos, como início de prova material:

- notas fiscais de produtor rural, em nome do genitor do autor, de 1974 a 1978;
- documentos escolares do autor, em que seu genitor foi qualificado como "lavrador";

As testemunhas, ouvidas em audiência afirmaram que o autor sempre viveu e trabalhou na propriedade rural de sua família.

Entretanto, os documentos apresentados pelo INSS referentes às propriedades rurais da família do demandante, indicam que o número de propriedades e o seu tamanho, independentemente da forma de aquisição, se por compra direta ou herança, são incompatíveis com o trabalho em regime de economia familiar.

No caso, a extensão das terras do pai, cuja exploração rural se dá provavelmente como concurso de empregados afasta a qualificação do "regime de economia familiar".

Assim, ainda que as testemunhas tenham afirmado o trabalho campestre do demandante exclusivamente em companhia de seus familiares, a documentação juntada aos autos indica a exploração de vasta propriedade, situação incompatível com a figura do simples trabalhador rural.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. CONCESSÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO. - Agravo da parte autora insurgindo-se contra a decisão monocrática que negou o reconhecimento da atividade campestre no interregno de 05/02/1966 a 31/12/1969. - Cumprido ressaltar que o período de 01/01/1970 a 31/12/1979 já foi reconhecido administrativamente pelo INSS, conforme resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço de fls. 18/20, restando controverso apenas o interregno de 05/02/1966 a 31/12/1969. - Para comprová-lo, trouxe aos autos o seguinte documento que interessa à solução da lide: cópia de formal de partilha, de 1942, em que seu genitor figura como herdeiro de imóvel rural, sendo que os demais documentos trazidos aos autos são posteriores a 1970 e contemporâneos aos interregnos reconhecidos pelo INSS administrativamente. - Foi ouvida uma testemunha que afirma que o autor laborou como lavrador no período pleiteado. - Verifica-se que nas guias de recolhimento de imposto territorial rural o genitor do autor foi qualificado como "empregador rural" e sua propriedade como "latifúndio para exploração", descaracterizando a afirmação de que o trabalho se dava em regime de economia familiar. - Portanto, examinando as provas materiais carreadas, não há documento algum que ateste o trabalho na lavoura, durante o período questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça. - Logo, não havendo nos autos documentação capaz de comprovar o labor rural no período pleiteado, o pedido deve ser rejeitado. - A decisão monocrática com fundamento no art. 537, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, interpestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. - Agravo improvido. (APELREEX 00011865120104036123, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/06/2015..FONTE_REPUBLICACAO.)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR NÃO CARACTERIZADO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE TUTELA ANTECIPADA. DESNECESSIDADE. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS. I - Não se amolda a situação fática ao conceito de regime de economia familiar, ficando ilidida a condição de segurado especial do autor, considerando-se que as notas fiscais apresentadas revelam expressiva comercialização de leite, incompatível com o regime de economia familiar que se quer comprovar. De igual modo, verifica-se que a propriedade rural do autor fora classificada como latifúndio, bem como o requerente enquadrado como empregador rural. Ademais, a esposa do autor, em entrevista rural efetuada junto ao INSS, no ano de 2012, declarou que possuíam mais de uma propriedade rural até o ano de 2003, bem como recebem renda de uma casa de aluguel localizada no município de Potirendaba/SP e do arrendamento de uma parte do sítio para o cultivo de cana-de-açúcar, desde 2006, para a Usina Cerradinho. II - Não há condenação do demandante nos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). III - Não há que se falar em devolução de eventuais parcelas recebidas pelo autor, a título de benefício de aposentadoria por idade, tendo em vista sua natureza alimentar e a boa-fé do demandante, além de terem sido recebidas por força de determinação judicial. IV - Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta providas. Recurso adesivo do autor prejudicado. (AC 00074714320124036106, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/12/2014..FONTE_REPUBLICACAO.)

Da aposentadoria por tempo de contribuição

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

(...)

§1º. É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher;

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional nº 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 25 anos necessários nos termos da nova legislação.

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Nessa esteira, em razão do afastamento do reconhecimento da atividade campestre em regime de economia familiar de 21/06/1976 a 30/07/1985, a parte autora não preenche os requisitos para o deferimento da aposentadoria por tempo de contribuição na data do requerimento administrativo, em 04/01/2019, devendo ser anulada a concessão da aposentadoria do autor NB 42/185.890.356-1.

Com relação ao ressarcimento dos valores recebidos pela parte autora, considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre "devolução ou não de valores recebidos de boa-fé", a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social" (Tema 979 - STJ), objeto do Recurso Especial nº 1.381.734/RN, selecionado como representativo de controvérsia, na forma do art. 1.036, §5º, do CPC/15, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (art. 1.037, inciso II, do CPC/15), determino o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pelo E. Superior Tribunal de Justiça.

Assim o faço, pois o Novo Código de Processo Civil permite o julgamento por capítulos.

Isso posto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para afastar o reconhecimento do labor campestre em regime de economia familiar de 21/06/1976 a 30/07/1985 e anular a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/185.890.356-1). **Deixo de me manifestar sobre a devolução de valores.**

Correnormalmente os prazos dos recursos para a matéria apreciada.

Eriso que, quanto à devolução de valores, a apreciação fica postergada, em razão da suspensão nacional (Tema 979 - STJ).

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

mcsilva

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6103861-84.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: R. G. D. O., R. G. D. O.

ASSISTENTE: ELIENE GOMES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: VICTOR DE SOUZA BALESTRA - SP411049-N,

Advogado do(a) APELANTE: VICTOR DE SOUZA BALESTRA - SP411049-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, ora embargante, em relação à decisão monocrática proferida em 17/04/2020 que negou provimento à sua apelação em ação de concessão de pensão por morte.

A parte embargante aduz, em síntese, a existência de omissão e contradição no *decisum* uma vez que conta com mais de 120 contribuições, e que a interrupção das mesmas não é óbice à concessão do benefício. Também alega que o *de cuius* estava desempregado, sendo prescindível o registro junto ao Ministério do Trabalho e da Previdência Social, o que proporciona a extensão do período de graça.

Requer o acolhimento dos presentes embargos para o fim de sanar a omissão/contradição apontadas e para efeitos de prequestionamento.

É o relatório.

DECIDO.

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias mencionadas.

Razão não assiste à embargante.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

A seguir trecho da decisão embargada:

"(...)

In casu, a ocorrência do evento morte, em 05/05/2016, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito.

A condição de dependentes também restou comprovada: consta dos autos documentos indicando que os autores são filhos do sr. Roberto de Oliveira.

Sendo filhos menores de 21 anos, a dependência econômica é presumida.

Em relação à condição de segurado do Sr. Roberto, à época do óbito, observa-se pelo extrato do sistema CNIS e pela cópia da CTPS, que o último contrato de trabalho se estendeu de 02/01/2014 a 08/02/2015.

Assim, entre o encerramento de seu último vínculo empregatício e a data do óbito houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior aos 12 (doze) meses relativos ao "período de graça", previsto no art. 15, inc. II, da Lei 8.213/91.

Ressalte-se que referido "período de graça" pode ser estendido por no máximo três anos, se evidenciadas as hipóteses nele previstas.

No entanto não restou comprovado que estivesse enfrentando situação de desemprego nem que tivesse contribuído por 120 meses sem que houvesse a perda da qualidade de segurado; pelo contrário, houve a perda da qualidade de segurado em duas ocasiões.

Dessa forma, forçoso se concluir que à época do óbito o sr. Roberto de Oliveira não ostentava a qualidade de segurado, pelo que se impõe a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se."

Ocorre que o art. 15 da Lei 8.213/91, em seu § 1º, estabelece:

"§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado."

No caso, o *de cuius* não contava com 120 contribuições sem a perda da qualidade de segurado, visto que teve vínculo empregatício de 01/12/1994 a 05/05/1995, e o seguinte teve início em 22/08/1997 (perdurando até 30/12/1997), havendo aí a primeira perda da qualidade de segurado, vínculo de 02/05/2002 a 19/12/2003 e o seguinte com início em 12/12/2005 (perdurando até 20/09/2006), sendo esta a segunda ocasião em que perdeu a qualidade de segurado.

Quanto à situação de desemprego, não se pode concluir sem a ausência de um mínimo de prova que enfrentava essa situação.

Sob os pretextos de contradição/omissão/obscuridade do julgado, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Outro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAG 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Ainda, mesmo que se alegue a finalidade de prequestionamento da matéria, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior: Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irresignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

callessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5287912-19.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ELIENE LOPES FOCHI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS RODRIGUES ALVES - SP292887-N

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de recálculo da renda mensal inicial de benefício de aposentadoria por idade (NB 41/170.395.986-5 – DIB 10/4/2017) mediante a inclusão das verbas trabalhistas reconhecidas na reclamação trabalhista intentada contra a Prefeitura Municipal de Monte Aprázivel.

Documentos.

Cópia da RT (id 137260706 e id 137260707).

Deferidos os benefícios da justiça gratuita (id 137260708).

Contestação (id 137260714).

A sentença julgou procedente o pedido (id 137260723) para determinar que o réu averbe, no período básico de cálculo do salário-de-contribuição da autora, as verbas salariais reconhecidas no Proc. N 0010700-79.2017.15.0104 apreciado pela Vara do Trabalho de Tarabai, com a devida atualização do CNIS, respeitada a prescrição quinquenal. Condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios no equivalente a 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa (art. 85, §2º, do CPC). Em virtude da gratuidade concedida à autora, inexistem custas a serem reembolsadas. Não submetida a decisão ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, a autora aduz que a revisão do benefício deve ser fixada a contar da sua DIB (id 137260726).

Também recorreu o INSS para que o termo inicial da revisão seja fixado a partir do requerimento administrativo em 30/10/2019, eis que o trânsito em julgado da sentença trabalhista somente se deu em 6/6/2019.

Sem contrarrazões, remetidos os autos a esta Corte.

É o relatório.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

No caso, o mérito não foi impugnado, razão pela qual fica mantida a condenação imputada à autarquia.

Com relação ao início dos efeitos financeiros, a sua fluência deve ocorrer a partir da DIB do benefício. Este posicionamento encontra guarida no entendimento do STJ, que tem se posicionado desta forma, ainda que a parte autora tenha comprovado posteriormente o seu direito:

"PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO EMPREGADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. RESPONSABILIDADE. EMPREGADOR. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DE VERBAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. TERMO INICIAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 144. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Em se tratando de segurado empregado, cumpre assinalar que a ele não incumbe a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições. Nessa linha de raciocínio, demonstrado o exercício da atividade vinculada ao Regime Geral da Previdência, nasce a obrigação tributária para o empregador.

2. Uma vez que o segurado empregado não pode ser responsabilizado pelo não recolhimento das contribuições na época própria, tampouco pelo recolhimento a menor, não há falar em dilatação do prazo para o efetivo pagamento do benefício por necessidade de providência a seu cargo.

3. A interpretação dada pelas instâncias ordinárias, no sentido de que o segurado faz jus ao recálculo de seu benefício com base nos valores reconhecidos na justiça obreira desde a data de concessão não ofende o Regulamento da Previdência Social.

4. Recurso especial improvido."

(STJ. REsp 1108342; Quinta Turma, Julgado em 16/06/2009, Rel. Min. Jorge Mussi).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO POSTERIOR PELO EMPREGADO. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. É assente no STJ o entendimento de que o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição. Para o pagamento dos atrasados, impõe-se a observância da prescrição quinquenal.

2. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 156926/SP, Segunda Turma, DJe 14/06/2012; Rel. Min. Herman Benjamin)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DA CONCESSÃO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A questão a ser revisitada em agravo regimental cinge-se à definição do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da RMI do benefício aposentadoria por tempo de contribuição.

2. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1467290/SP, Segunda Turma, DJe 28/10/2014; Rel. Min. Mauro Campbell Marques)

Não há que se falar em prescrição quinquenal, considerando o início da aposentadoria em questão em 10/4/2017 e o ajuizamento da presente ação em 17/12/2019.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação da autora e **NEGO PROVIMENTO** ao apelo do INSS.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intíme-se.

Publique-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002778-83.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ROBERTO CARLOS DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: NEIVALDO MARCOS DIAS DE MORAES - SP251841-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, pela parte autora contra decisão monocrática proferida em autos com vistas ao reconhecimento de labor em atividade especial e a concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A parte autora, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é contraditório no que se refere à possibilidade de enquadramento do período de atividade especial exercida de 06/03/97 a 31/01/17, bem como é omissão no que se refere à realização de prova pericial.

Sem contraminuta do INSS.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Primeiramente, faz-se necessário considerar que os incisos I e II, do artigo 1.022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se na sentença ou no acórdão houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Aduz a parte autora que a decisão é contraditória, uma vez que deixou de reconhecer a especialidade do labor do período de 06/03/97 a 31/01/17, bem como realizar a perícia técnica no local de trabalho.

Todavia, a despeito da argumentação expendida pela parte autora, entendo que o *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Isso porque, como bem fundamenta a decisão, no caso dos autos, para comprovação da atividade especial, foi acostado aos autos, Perfil Profissiográfico Previdenciário que demonstra que o autor desempenhou suas funções, exposto ao agente agressivo ruído, no período de 06/03/97 a 28/08/04, ao nível de 87,5 dB (A), e de 29/08/04 a 31/07/17, em níveis inferiores a 80 dB(A).

Dessa forma, deve ser considerados como tempo de serviço especial, passível de conversão para comum, apenas o período de **19/11/03 a 28/08/04**, uma vez que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde, e de como Decreto 4.882/03 houve uma atenuação, e o índice passou a ser de 85 dB.

Ainda, anoto que o juiz é o destinatário da prova, cabendo-lhe indeferir a produção daquelas inúteis em face da existência de dados suficientes para o julgamento da causa, ou determinar, de ofício, a produção de outras que se façam necessárias à formação do seu convencimento. Assim, se o magistrado entende desnecessária a realização de perícia, por entender que a constatação da especialidade do labor exercido se faz por meio dos formulários e laudos fornecidos pela empresa, pode indeferir-la, nos termos dos art. 370, parágrafo único, e art. 464, § 1º, inciso II, do Código de Processo Civil, sem que isso implique cerceamento de defesa.

Com efeito, sob os pretextos de omissão do julgado, pretende o autor atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao re julgamento da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados."(EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o peccadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados."(EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie."(EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se que o INSS alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1.022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

"**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.**

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior: Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"**PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.**

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irresignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Isto posto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão impugnada.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intím-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

lgalves

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5171111-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO CARLOS ASSENCIO

Advogado do(a) APELADO: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face da decisão que não conheceu da remessa oficial e negou provimento ao seu apelo.

Aduz o INSS que há omissão, obscuridade e contradição. Sustenta que o agente agressivo ruído foi reconhecido sem PPP e sem laudo técnico. Aduz, ainda, a necessidade de comprovação de que foram observadas as metodologias definidas pela Fundacentro para aferição dos níveis de exposição ao ruído durante toda a jornada de trabalho.

Utiliza o recurso para fins de prequestionamento.

É o sucinto relatório. Decido.

O presente recurso não merece prosperar.

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retro mencionadas.

O julgado foi cristalino ao decidir a questão posta em debate. Vejamos:

"De 21/04/2009 a 21/12/2009, 10/02/2010 a 18/12/2010 e de 01/02/2011 a 21/06/2017.

O registro contido na CTPS, além de laudo técnico elaborado no decorrer do processo, indicam que a parte autora exerceu suas atividades na empresa Companhia Agrícola Colombo, exposta ao agente agressivo ruído de intensidade acima de 90,0 dB(A), de forma contínua e permanente não ocasional nem intermitente, acima do limite permitido na legislação vigente à época.

A atividade é nocente.

Quanto ao valor probatório dos documentos apresentados, anoto que o registro ambiental constante do formulário PPP encontra-se atestado pelo responsável técnico, sendo que a veracidade das informações prestadas encontram-se sob a responsabilidade do empregador ou de seu representante legal, não foi infirmada nestes autos. Sobre a utilização dos métodos e procedimentos preconizados pela norma administrativa, já decidiu a C. 3ª Seção deste Egrégio Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RUÍDO. DO USO DE EPI. DA TÉCNICA DE AFERIÇÃO DO RUÍDO. DA CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. (...) 7. O fato de a empresa não ter utilizado a metodologia NEN - Nível de Exposição Normalizado não autoriza a reforma da decisão apelada, seja porque o INSS sequer alegou que a técnica utilizada pela empresa empregadora do autor teria ensinado uma aferição incorreta do nível de ruído a que o autor estava exposto, seja porque o segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa no particular. No particular, quadra ressaltar que, em função do quanto estabelecido no artigo 58, da Lei 8.213/91, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, eis que ele não é responsável pela elaboração do documento e porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP e dos laudos técnicos que o embasam. 8. A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica (Nível de Exposição Normalizado - NEN), não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolção do poder regulamentar da autarquia. (...) 11. Apelação do INSS desprovida. Correção monetária corrigida de ofício.". (TRF 3ª Região, 3ª Seção, Ap - APELAÇÃO - 500000-92.2017.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 21/06/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/06/2018)."

Ademais, para se colocar uma pá de cal no assunto o Decreto 4.882/03, que alterou dispositivos do Decreto 3.048/99, especificamente no artigo 68, § 11, estipula que "...as avaliações ambientais deverão considerar a classificação dos agentes nocivos e os limites de tolerância estabelecidos pela legislação trabalhista, bem como a metodologia e os procedimentos de avaliação estabelecidos pela Fundação Jorge Duprat Figueiredo de Segurança e Medicina do Trabalho - FUNDACENTRO...". Neste aspecto, suficiente se mostra a indicação "dosimetria" no PPP relativa à técnica para a apuração do agente nocivo, considerando que a utilização do aparelho "Dosímetro" é recomendado pelas normas de Higiene Ocupacional da Fundacentro (item 5.1.1.1 da NHO1).

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

Com efeito, sob o pretexto de omissão, obscuridade e contradição do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados. (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados. (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dúvida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie. (EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

" EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. n.º 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irresignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. n.º 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de proteger deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que, no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO opostos pelo INSS.**

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6077823-35.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: CELINO LENCE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA APARECIDA ERCOLI BIANCHINI - SP358245-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CELINO LENCE

Advogado do(a) APELADO: LUCIANA APARECIDA ERCOLI BIANCHINI - SP358245-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, pela parte autora contra decisão monocrática proferida em autos com vistas ao cômputo de período laborado em atividade rural, sem registro em CTPS, o reconhecimento de atividade especial e a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A parte autora, ora embargante, aduz que o julgado é contraditório, uma vez a contagem dos períodos reconhecidos como laborados em atividade rural, com os demais períodos reconhecidos administrativamente, totalizam mais de 35 anos de contribuição, fazendo jus, portanto à aposentadoria por tempo de contribuição.

Instado a se manifestar, o INSS ficou-se inerte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Razão assiste ao embargante.

Com efeito, somando-se o período reconhecido como exercido em atividade rural (01/06/69 a 31/12/88), com os períodos de trabalho incontroversos comprovados em CTPS e reconhecidos pelo INSS, a parte autora atingiu tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Quanto ao termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo junto à autarquia federal, em 31/07/17, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Fixo a verba honorária a ser suportada pelo réu em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, nos termos do art. 85, §§ 2, 8º e 11, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data do *decisum*, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Por fim, cabe destacar que para o INSS não há custas processuais em razão do disposto no artigo 6º da Lei estadual 11.608/2003, que afasta a incidência da Súmula 178 do STJ.

Assim, o dispositivo deve constar na seguinte forma:

“Isso posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para reconhecer como laborado em atividade rural o período de 06/69 a 12/88 e conceder ao demandante aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, em 31/07/17. Correção monetária, juros de mora e verbas sucumbenciais, na forma da fundamentação. **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**”

Com tais considerações, **ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** opostos, para sanar a contradição apontada, conforme fundamentação retro, a fim de que a decisão embargada seja integrada nos termos supracitados.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000351-85.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: VILSON RAMOS BARBOSA

Advogado do(a) APELANTE: NEIDE PRATES LADEIA SANTANA - SP170315-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, pela parte autora, contra decisão monocrática proferida em autos com vistas ao reconhecimento de períodos de labor especial e a revisão ou conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

A parte autora, ora embargante, aduz que o julgado é contraditório, uma vez a contagem dos períodos reconhecidos como laborados em atividade especial totalizam mais de 25 anos, fazendo jus, portanto à aposentadoria especial.

Instado a se manifestar, o INSS quedou-se inerte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Razão assiste ao embargante.

Com efeito, somados os períodos de atividade especial reconhecidos judicialmente, com os períodos incontroversos, reconhecidos pelo INSS, a parte autora completou tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial, devendo seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ser convertido em aposentadoria especial.

Assim, o dispositivo deve constar na seguinte forma:

“Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para reconhecer os períodos 09/07/75 a 28/07/80, 15/01/81 a 04/11/81, 26/05/97 a 31/10/02, como laborados em atividade especial e determinar a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal.”

Com tais considerações, **ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** opostos, para sanar a contradição apontada, conforme fundamentação retro, a fim de que a decisão embargada seja integrada nos termos supracitados.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000064-14.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO SERGIO DE MORAIS

Advogado do(a) APELADO: DENIS GUSTAVO PEREIRA DOS SANTOS - SP329972-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, objetivando, em síntese, o cômputo de períodos de labor comum, desconsiderados pela autarquia federal, com vistas à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita, porém, indeferido o pedido de tutela antecipada.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos de 01.09.1997 a 31.07.2003 e de 10.11.1997 a 07.12.1998, como tempo de serviço comum desenvolvido pelo requerente, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, a partir de 16.05.2017. Concedida a tutela de urgência para determinar a implantação da benesse no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias. Consectários explicitados. Honorários advocatícios fixados no percentual mínimo previsto no art. 85, § 3º, do CPC, a incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, aduzindo o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de labor comum exercido pelo demandante, com base em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência dos consectários legais.

Com contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de períodos de labor comum desenvolvidos pelo requerente, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em seu favor.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implementação dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

LIMITES SUBJETIVOS DA SENTENÇA/COISA JULGADA

Dispõe o art. 506 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 506. A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não prejudicando terceiros."

Portanto, a sentença faz coisa julgada entre as partes, não prejudicando nem beneficiando terceiros. Consequentemente, não atinge o INSS se a autarquia não figurou em quaisquer dos pólos da lide trabalhista. Ademais, insta observar que – no plano do direito material – temos duas relações distintas: a relação trabalhista (obreiro x empregador) e a relação previdenciária (obreiro/segurado x INSS). A lógica jurídica impede que o decidido no processo que trate a relação trabalhista vincule, determine o conteúdo do tema previdenciário, que regulamenta o vínculo segurado e autarquia.

SENTENÇA TRABALHISTA COMO ELEMENTO DE PROVA

A relevância da sentença trabalhista em lide previdenciária não diz respeito, a rigor, aos efeitos da coisa julgada daquela sentença nesta demanda. Na realidade, o capítulo do Código de Processo Civil que nos interessa e que fundamenta a esta decisão é o Capítulo XII (Das Provas) e não o Capítulo XIII (Da Sentença e da Coisa Julgada).

Ou seja, a questão aqui debatida é o valor probante da sentença enquanto produzido pelo Estado-Juiz.

Não se pretende que o julgado, produzido em sede trabalhista, alcance a autarquia como se parte fosse, mas apenas empregá-lo como início de prova documental, o que é juridicamente legítimo, a teor do art. 369 do Estatuto Processual:

"Art. 369. As partes têm o direito de empregar todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, para provar a verdade dos fatos em que se funda o pedido ou a defesa e influir eficazmente na convicção do juiz."

Assim, conquanto a sentença oriunda de Reclamação Trabalhista não faça coisa julgada perante o INSS, faz-se necessário reconhecer que poderá ser utilizada como elemento de prova que permite formar o convencimento acerca da prestação laboral.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados proferidos pelo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO-CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. POSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ.

1. O STJ entende que a sentença trabalhista, por se tratar de uma verdadeira decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da Renda Mensal Inicial, ainda que a Autarquia não tenha integrado a contenda trabalhista.

2. Incidência da Súmula 83/STJ. 3. Precedentes: AgRg no Ag 1428497/PI, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 07/02/2012, DJe 29/02/2012; AgRg no REsp 1100187/MG, Rel. Ministra Maria Thereza De Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 11/10/2011, DJe 26/10/2011) Agravo regimental improvido." (STJ, AGARESP 201200408683, Segunda Turma, relator Ministro Humberto Martins, vu, DJE DATA:15/05/2012)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de reconhecimento de tempo de serviço, a sentença trabalhista será admitida como início de prova material, ainda que a Autarquia não tenha integrado a lide, quando corroborada pelo conjunto fático-probatório carreado aos autos. Precedentes desta Corte.

2. Agravo Regimental do INSS desprovido." (STJ, AGA 201002117525, Quinta Turma, relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, vu, DJE 27/06/2011)

Em síntese, é válida a prova colhida em regular contraditório em feito trabalhista, com a participação do segurado, nada obstante a ausência do INSS na sua produção. Essa prova é recebida no processo previdenciário como documental. Sua força probante é aferida à luz dos demais elementos de prova, e o seu alcance aferido pelo juiz que se convence apresentando argumentos racionais e razoáveis ao cotejar toda a prova produzida.

In casu, conforme se depreende dos autos, a parte autora ajuizou Reclamação Trabalhista em face da empresa *Autopar S/A*, distribuída sob o n.º 01986-2004-015-02-005, perante a 15ª Vara do Trabalho de São Paulo, a qual culminou com o reconhecimento do vínculo laboral mantido entre as partes no período de 01.09.1997 a 31.07.2003, isso após feita instrução processual, incluindo análise de documentos e oitiva de testemunhas, sendo certo que a referida empresa restou condenada, inclusive, ao recolhimento das contribuições previdenciárias pertinentes, o que foi mantido pelo E. TRT da 2ª Região.

Nesse contexto, mostrou-se acertado o reconhecimento dos períodos de 01.09.1997 a 31.07.2003 (empregador: *Autopar S/A*) e de 10.11.1997 a 07.12.1998 (empregador: *Itavema – Itália Veículos e Máquinas Ltda.*), como tempo de serviço comum desenvolvido pelo autor, haja vista o registro formal dos contratos de trabalho firmados em sua CTPS, sem qualquer rasura ou irregularidade formal que ensejasse a desconsideração da prova.

Reitero, por oportuno, que o fato do primeiro registro acima explicitado resultar de anotação decorrente de Reclamação Trabalhista ajuizada pelo requerente, por si só, não tem o condão de infirmar o teor das informações contidas em sua CTPS.

Aplicam-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto n.º 3.048/1999: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários de contribuição, não bastando para afastar sua credibilidade a mera impugnação genérica, conforme explicitado pelo INSS em sede recursal, sem apontar qualquer justificativa hábil a indicar a irregularidade formal e/ou falsidade dos apontamentos, o que seria de rigor.

Outrossim, tais registros gozam de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado 12 do TST).

Nesse sentido, confira-se o posicionamento jurisprudencial:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS ANTERIORMENTE À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. DIREITO ADQUIRIDO. RURAL, URBANO. RURÍCOLA. PROVA PLENA. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA.

1 - O interesse de agir da parte autora *exsurge*, conquanto não tenha postulado o benefício na esfera administrativa, no momento em que a Autarquia Previdenciária oferece contestação, resistindo à pretensão e caracterizando o conflito de interesses.

2 - A concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral é devida, nos termos do art. 202, §1º, da Constituição Federal (redação original) e dos arts. 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, ao segurado que preencheu os requisitos necessários antes da Emenda Constitucional nº 20/98.

3 - Para a obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, o segurado deve preencher os requisitos estipulados pelo art. 52 da Lei nº 8.213/91, quais sejam, a carência prevista no art. 142 do referido texto legal e o tempo de serviço.

4 - Goza de presunção legal e veracidade "*juris tantum*" as atividades rural e urbana devidamente registradas em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, nos termos do art. 19 do Dec. nº 3.048/99.

5 - Comprovado o cumprimento do período de carência estabelecido na tabela progressiva, bem como o tempo de serviço em data anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, é de se conceder o benefício pleiteado.
6 - Rejeitada a matéria preliminar. Apelação improvida".

(TRF 3ª Região, AC nº 97030398758, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJF 3 01.07.09) (g. n)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO. RAZÕES INOVADORAS. ARTIGO 517 DO CPC. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. MENOR. CTPS E CERTIDÕES DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA PLENA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM DE VERACIDADE. DESNECESSIDADE DE PROVA TESTEMUNHAL. MULTA PECUNIÁRIA COMINATÓRIA. EXCLUSÃO. CUSTAS. ISENÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O INSS, ao que se apura pelo confronto de suas razões de apelação com a contestação, está inovando em sede recursal, pois nada do que alega no recurso foi submetido à apreciação do Juiz de primeiro grau, perante o qual limitou-se o contestante a argumentar que o tempo de serviço não poderia ser reconhecido porque era menor o autor à época do trabalho não reconhecido. Em razão disso, não merecem atenção as alegações formuladas pelo INSS, porque formuladas em contrariedade ao artigo 517 do CPC. Recurso não conhecido.

2. A petição inicial foi instruída com cópia da CTPS do autor, constando anotação de contrato de trabalho com a Prefeitura Municipal de Caxambu, com data de admissão em 02 de janeiro de 1957. Posteriormente, trouxe o autor aos autos uma Certidão de Tempo de Serviço expedida pela Prefeitura Municipal de Caxambu, informando tempo líquido de serviço do autor naquele órgão de 2.896 (dois mil, oitocentos e noventa e seis) dias, entre os anos de 1957 e 1966, sendo o tempo trabalhado no ano de 1957 correspondente a 310 (trezentos e dez) dias. Outra certidão, lavrada pelo Chefe do Departamento de Pessoal da Prefeitura de Caxambu em 30 de agosto de 1999, notícia que o autor prestou serviços à municipalidade de 02 de janeiro de 1957 a 02 de fevereiro de 1966, conforme consta de folhas de pagamentos e livros de ponto. O mesmo documento informa que não foi encontrado qualquer desconto para fins previdenciários no período de janeiro de 1957 a julho de 1962, ao fundamento de que o trabalhador era "menor de idade". Um terceiro documento, ofício nº 09/2003 acostado a folhas 51, informa que o autor prestou serviços à municipalidade, de 02.01.1957 a 02/02/1966, sob o regime da CLT.

3. De acordo com o art. 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91 e as Súmulas 149/STJ e 27/TRF 1ª Região, é necessário que haja início razoável de prova material para que seja reconhecido tempo de serviço urbano, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal para tanto. Quando existente, como no caso destes autos, prova documental suficiente para a demonstração de que houve a prestação de serviços alegada, não é necessária a produção de prova testemunhal para corroborá-la. Só há necessidade de ratificação da prova documental, por prova testemunhal, quando a primeira não seja bastante. Precedentes.

4. O INSS reconheceu o tempo de serviço do autor, junto ao Município de Caxambu, de 02 de janeiro de 1959 a 02 de fevereiro de 1966. Apenas o período discutido na presente demanda não foi reconhecido, sob o fundamento de que era menor o autor. Tal circunstância, entretanto, consoante remansosa jurisprudência, não pode ser erigida em prejuízo ao trabalhador, sendo necessário o prestígio à realidade fática evidenciada nos autos.

5. Deve ser excluída da sentença a condenação do INSS ao pagamento de custas processuais, porquanto é consabido que no Estado de Minas Gerais as autarquias federais são isentas de custas processuais; e ao pagamento de multa pecuniária, na esteira de precedentes deste Tribunal.

Destarte, há de ser mantido o cômputo dos períodos acima explicitados como tempo de serviço comum desenvolvido pelo requerente.

IMPLEMENTO – 35 ANOS DE TEMPO DE SERVIÇO

Sendo assim, computando-se os períodos de labor comum declarados em juízo (01.09.1997 a 31.07.2003 e de 10.11.1997 a 07.12.1998), a serem acrescidos aos demais períodos incontroversos (CTPS – CNIS), observo que até a data explicitada na r. sentença, qual seja, 16.05.2017, o autor, de fato, já havia implementado mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, lapso temporal suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, como que há de ser mantida a procedência do pedido veiculado em sua pretensão.

Considerando a ausência de impugnação recursal das partes, mantenho os termos adotados na r. sentença para fixação do termo inicial da benesse, tomando definitiva a tutela de urgência deferida pelo d. Juízo de Primeiro Grau.

Por outro lado, em relação aos critérios de incidência dos consectários legais, em face da irrisignação expressa veiculada pelo ente autárquico, determino a observância do regramento firmado pelo C. STF no julgamento da Repercussão Geral no RE nº 870.947.

Assim, dado parcial provimento ao apelo interposto pelo INSS, não incide no presente caso a regra insculpida no art. 85 §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração dos honorários advocatícios em sede recursal.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, tão-somente para estabelecer os critérios de incidência dos consectários legais nos termos acima explicitados, mantendo-se, no mais, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011336-31.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ANTONIO FERREIRA

Advogados do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO COUTO - SP95592-A, JOSE CARLOS DE ASSIS PINTO - SP96958-A

APELADO: UNIAO FEDERAL, COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: CAMILA GALDINO DE ANDRADE - SP323897-A, ROGERIO FELIPPE DA SILVA - SP73834-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação de conhecimento pela qual o autor - beneficiário de aposentadoria NB 42/157.237.262-9, com DIB em 10/2/2012, e ex-funcionário da Rede Ferroviária Federal S.A. (RFFSA), sucedida pela Companhia Paulista de Trens Metropolitanos (CPTM) - requer a complementação de seu benefício mediante a tabela salarial da CPTM.

Documentos.

Apresentadas as contestações: INSS (id 137095580 – pg. 9), CPTM (id 137095483 – pg. 2), União Federal (id 137095487 - pg. 3).

Inicialmente, a demanda foi proposta e analisada pela Justiça do Trabalho, cuja competência restou derogada pela decisão do Tribunal Superior do Trabalho (id 137096512/137096513).

Concedidos os benefícios da justiça gratuita (id 137096519).

A r. sentença (id 137096528) julgou improcedente o pedido formulado pela parte autora.

O autor interpôs apelação. Afirma fazer jus à complementação da aposentadoria com fundamento na tabela dos funcionários na ativa da CPTM.

Com contrarrazões da CPTM e da União Federal, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorreu no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da revisão

Trata-se de revisão de benefício, pago pelo INSS, por equiparação com o pessoal da ativa da empresa CPTM, por ser o autor ex-funcionário da Rede Ferroviária Federal S.A. (RFFSA), sucedida pela primeira empresa.

Inicialmente, observo que o artigo 1º do Decreto-Lei n. 956/69 expressamente dispôs:

"Art. 1º As diferenças ou complementações de proventos, gratificações adicionais ou quinquêniens e outras vantagens, excetuado o salário-família, de responsabilidade da União, presentemente auferidas pelos ferroviários servidores públicos e autárquicos federais ou em regime especial aposentados da previdência social, serão mantidas e pagas pelo Instituto Nacional de Previdência Social, por conta do Tesouro Nacional, como parcela complementar da aposentadoria, a qual será com esta reajustada na forma da Lei Orgânica da Previdência Social."

Por outro lado, foi promulgada a Lei n. 8.186/91 que dispôs sobre aposentadoria dos servidores públicos federais e autárquicos cedidos à Rede Ferroviária Federal S.A.

Essa lei possui a seguinte redação:

"Art. 1º É garantida a complementação da aposentadoria paga na forma da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS aos ferroviários admitidos até 31 de outubro de 1969, na Rede Ferroviária Federal S.A. - RFFSA, constituída ex-vi da Lei n° 3.115, de 16 de março de 1957, suas estradas de ferro, unidades operacionais e subsidiárias."

Posteriormente essa garantia de complementação foi estendida aos **ferroviários** admitidos depois da data originalmente estipulada. A Lei n. 10.478, de 28 de junho de 2002, trouxe a seguinte inovação:

"Art. 1º Fica estendido, a partir do 1º de abril de 2002, aos ferroviários admitidos até 21 de maio de 1991 pela Rede Ferroviária Federal S.A. - RFFSA, em liquidação, constituída ex vi da Lei n° 3.115, de 16 de março de 1957, suas estradas de ferro, unidades operacionais e subsidiárias, o direito à complementação de aposentadoria na forma do disposto na Lei n° 8.186, de 21 de maio de 1991."

Por outro lado, o cerne da questão mostra-se improcedente, pois não existe o direito à paridade reclamada.

A pretensão da parte autora não encontra guarida, pois a RFFSA - Rede Ferroviária Federal S.A., embora tenha sofrido todas as transformações relatadas, não pode ser confundida com a CPTM - Companhia Paulista de Trens Metropolitanos, não servindo esta última de paradigma para fins de paridade entre ativos e inativos da primeira.

Ressalte-se que os critérios para fins de complementação dos proventos foram disciplinados no artigo 118 da Lei n. 10.233/2001:

"Art. 118. Ficam transferidas da RFFSA para o Ministério dos Transportes:

I - a gestão da complementação de aposentadoria instituída pela Lei n° 8.186, de 21 de maio de 1991; e

II - a responsabilidade pelo pagamento da parcela sob o encargo, da União relativa aos proventos de inatividade e demais direitos de que trata a Lei n° 2.061, de 13 de abril de 1953, do Estado do Rio Grande do Sul e o Termo de Acordo sobre as condições de reversão da Viação Férrea do Rio Grande do Sul à União, aprovado pela Lei n° 3.887, de 8 de fevereiro de 1961.

§ 1º A paridade de remuneração prevista na legislação citada nos incisos I e II terá como referência os valores remuneratórios percebidos pelos empregados da RFFSA que vierem a ser absorvidos pela ANTT, conforme estabelece o art. 114.

§ 2º O Ministério dos Transportes utilizará as unidades regionais do DNIT para o exercício das medidas administrativas decorrentes do disposto no caput."

A respeito da matéria, trago à colação o sentido julgado (g.n):

"PREVIDENCIÁRIO. FERROVIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DE EX-FERROVIÁRIO DA EXTINTA RFFSA. PARADIGMA DA CPTM PARA CONCESSÃO DE REAJUSTE. ACORDO COLETIVO DA CPTM. ANUËNIOS.

I - Ainda que a CPTM seja subsidiária da RFFSA, não há que se ter os funcionários da primeira como paradigma para fins de reajuste de proventos da inatividade dos funcionários da segunda. Ademais, o artigo 118 da Lei n° 10.233/2001 dispôs acerca dos critérios a serem utilizados quanto a paridade dos ativos e inativos da RFFSA.

II - Inaplicabilidade do acordo coletivo de trabalho dos funcionários da CPTM àqueles da extinta RFFSA, por se tratar de empresas independentes, ainda que a primeira seja subsidiária da segunda.

III - Indevido o pagamento de 29 anuênios, uma vez que o ex-ferroviário instituidor da pensão por morte da autora não implementou o direito à percepção do vigésimo nono anuênio, já que contava com 28 anos, 05 meses e 26 dias de tempo de serviço quando de sua aposentadoria.

IV - Apelação da autora improvida."

(TRF 3ª Região, AC 2006.61.26.004112-1, Décima Turma, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, v.u., DJU 11/3/2010)

Não assiste razão à parte recorrente.

Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO ao apelo da parte autora.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5288864-95.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: WANDERLEI DOS REIS TEIXEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: REGINALDO GIOVANELI - SP214614-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, WANDERLEI DOS REIS TEIXEIRA

Advogado do(a) APELADO: REGINALDO GIOVANELI - SP214614-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença por um ano a partir do requerimento administrativo, formulado em 04/06/2018. Fixados os consectários legais.

Apelaram as partes.

O autor insurge-se contra a fixação de termo final para o benefício de auxílio-doença e pleiteia a conversão em aposentadoria por invalidez.

O INSS, a seu turno, busca, preliminarmente, a suspensão do processo em virtude de prejudicialidade com o processo 1000031-58.2018.8.26.0103, proposto pelo autor com o intuito de obter a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. No mérito, pugna pela improcedência do pedido por entender ausente a incapacidade, bem como pelo fato de que o autor continuou a laborar após o início da incapacidade. Subsidiariamente, busca o desconto dos períodos trabalhados e a modificação dos critérios para incidência da correção monetária.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da preliminar

Inicialmente, rejeito a preliminar em que a autarquia requer o sobrestamento do processo, pois não existe a alegada prejudicialidade com o processo em que o autor busca a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Como bem registrou a r. sentença, em caso de procedência daquele feito, caberá a "*dedução, na fase de cumprimento de sentença, dos valores eventualmente pagos após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124, da Lei n.º 8.213/91, e art. 20, § 4º, da Lei n.º 8.742/93)*".

Do mérito

No mais, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários ao restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez em favor do demandante.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquela.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No que concerne à demonstração da qualidade de segurado e cumprimento de carência, restaram incontroversas pelo INSS.

Quanto à alegada invalidez, a perícia médica, realizada em 18/12/2019, atestou que a parte autora é portadora de espondilose comprometendo múltiplos níveis da coluna vertebral e estenose em coluna cervical e lombar, com indicação cirúrgica, o que provoca incapacidade parcial e temporária para as atividades anteriormente desenvolvidas (motorista de veículos de transporte de cargas).

Destaque-se que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilataada ante as constatações do perito judicial, as características da moléstia diagnosticada e as peculiaridades do trabalhador.

No caso *sub judice*, a incapacidade foi expressamente classificada como parcial; entretanto, fica afastada a possibilidade de, no momento, o demandante voltar ao trabalho, posto que precisa de tratamento e reabilitação.

Ressalte-se que, tendo em vista que a incapacidade foi classificada como parcial, não há que se falar em aposentadoria por invalidez, fazendo jus a parte autora, portanto, ao benefício de auxílio-doença.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.

(...)

V - Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.

(...)

IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".

(TRF 3ª Região, AC n.º 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.

(...)

III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)

VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.

(...)

XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."

(TRF 3ª Região, AC n.º 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).

Não há, porém, que se fixar um termo final para a concessão do benefício. Isso porque o benefício deverá ser concedido até a constatação da ausência de incapacidade ou sua conversão em aposentadoria por invalidez. Para tanto, torna-se imprescindível a realização de perícia médica, ainda que administrativa, exatamente como recomendado pelo laudo pericial. Assim, fica o INSS obrigado a conceder o benefício de auxílio-doença até que seja constatada a melhora da parte autora ou, em caso de piora, até a data da conversão em aposentadoria por invalidez.

Não há que se falar em desconto dos períodos trabalhados. Tem-se que o REsp n. 1.786.590/SP foi julgado em 24.06.2020 e, por unanimidade, fixada a tese: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente.", tendo sido o acórdão publicado no DJe em 1.7.2020.

Com relação à correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Isso posto, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, DOU PARCIAL PROVIMENTO ÀS APELAÇÕES DO INSS E DO PROMOVENTE**, apenas para fixar a correção monetária e afastar a fixação de termo final para o benefício, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

mbgmene

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000611-91.2019.4.03.6106

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

PARTE AUTORA: MARIA APARECIDA RIBEIRO DA SILVA OLIVEIRA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: FERNANDO VIDOTTI FAVARON - SP143716-A, CARLA CASSIA DA SILVA - SP292706-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de mandado de segurança impetrado com vistas à liberação de parcelas de seguro desemprego.

Documentos.

Informações.

A sentença concedeu a segurança para determinar à autoridade coatora a imediata liberação do pagamento do benefício, julgando extinto o feito, com resolução de mérito, nos termos dos artigos 316 e 487, I, do CPC. Sem condenação em honorários advocatícios.

Sem recursos voluntários, vieram os autos a esta E. Corte por força da remessa oficial.

O Ministério Público Federal entendeu não ser o caso de sua intervenção no feito.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O remédio constitucional do mandado de segurança tem por finalidade assegurar a proteção a direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do inciso LXIX, do artigo 5º, da Constituição Federal.

O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontroversos e não complexos que possam reclamar a dilação probatória para a sua verificação.

No caso, pretende a impetrante o recebimento de parcelas de seguro desemprego.

O benefício, previsto nos artigos 7º, II, e 201, III, ambos da Constituição Federal, e regulado pela Lei nº 7.998/90, em seu art. 3º, é devido ao trabalhador dispensado sem justa causa, que não possuir renda própria suficiente à sua manutenção e de sua família. *In verbis*:

Art. 3º Terá direito à percepção do seguro-desemprego o trabalhador dispensado sem justa causa que cumprir:

I - ter recebido salários de pessoa jurídica ou de pessoa física a ela equiparada, relativos a:

a) pelo menos 12 (doze) meses nos últimos 18 (dezoito) meses imediatamente anteriores à data de dispensa, quando da primeira solicitação;

b) pelo menos 9 (nove) meses nos últimos 12 (doze) meses imediatamente anteriores à data de dispensa, quando da segunda solicitação; e

c) cada um dos 6 (seis) meses imediatamente anteriores à data de dispensa, quando das demais solicitações;

II - (Revogado);

III - não estar em gozo de qualquer benefício previdenciário de prestação continuada, previsto no Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, excetuado o auxílio-acidente e o auxílio suplementar previstos na Lei nº 6.367, de 19 de outubro de 1976, bem como o abono de permanência em serviço previsto na Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973;

IV - não estar em gozo do auxílio-desemprego; e

V - não possuir renda própria de qualquer natureza suficiente à sua manutenção e de sua família.

VI - matrícula e frequência, quando aplicável, nos termos do regulamento, em curso de formação inicial e continuada ou de qualificação profissional habilitado pelo Ministério da Educação, nos termos do art. 18 da Lei no 12.513, de 26 de outubro de 2011, ofertado por meio da Bolsa-Formação Trabalhador concedida no âmbito do Programa Nacional de Acesso ao Ensino Técnico e Emprego (Pronatec), instituído pela Lei no 12.513, de 26 de outubro de 2011, ou de vagas gratuitas na rede de educação profissional e tecnológica."

Colhe-se dos autos que a autora demonstrou sua dispensa sem justa causa, ocorrida em 26/12/2018, sendo que o motivo para o indeferimento administrativo do benefício foi o fato de seu PIS estar bloqueado desde 02/01/2004.

No entanto, como bem observado pelo magistrado *a quo*, tal bloqueio foi anterior ao requerimento do seguro desemprego e, ademais, sequer foi justificado pela autoridade coatora.

Dessa forma, e demonstrados os requisitos necessários ao imediato pagamento do benefício, é de ser mantida integralmente a r. sentença.

Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

fquintel

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006080-52.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JULIO CESAR FIDELIX, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: EDMILSON CAMARGO DE JESUS - SP168731-A, CARMEN MARTINS MORGADO DE JESUS - SP303405-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JULIO CESAR FIDELIX

Advogados do(a) APELADO: CARMEN MARTINS MORGADO DE JESUS - SP303405-A, EDMILSON CAMARGO DE JESUS - SP168731-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos, etc.

Em apelação, a parte autora pugna pelo restabelecimento do benefício da justiça gratuita anteriormente deferido.

O Código de Processo Civil prevê a possibilidade de, no bojo da apelação, a questão ser solucionada preliminarmente, se a revogação do benefício ocorreu com o sentenciamento do feito.

A situação adequa-se ao artigo 101, § 1º do CPC; assim intime-se a parte recorrida a fim de comprovar efetivamente sua condição de beneficiária da Justiça Gratuita, anexando última declaração do Imposto de Renda e nova cópia da carteira de trabalho, a comprovar sua situação de desemprego no momento atual.

Prazo: 15 (quinze) dias.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008852-05.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N

AGRAVADO: RAFAEL PIRES BORGES

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIS ENRIQUE MARCHIONI - SP130696-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Novo Horizonte/SP que, nos autos do processo nº 0000272-09.2019.8.26.0396, rejeitou a impugnação aos cálculos apresentada no feito subjacente.

A autarquia sustenta a aplicação da TR para fins de atualização monetária.

Em 29/5/20, defêri o pedido de efeito suspensivo.

A autarquia apresentou resposta.

É o breve relatório.

Não assiste razão ao recorrente.

Isso porque, com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

Considerando os julgados acima referidos – bem como objetivando não dificultar ainda mais a prestação jurisdicional do Estado – passei a adotar o posicionamento no sentido de que, tratando o feito subjacente de benefício de natureza previdenciária, ainda que constante índice diverso no título executivo, deve ser aplicado o INPC, ressaltando, contudo, o meu posicionamento em sentido contrário.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932, V, do CPC, nego provimento ao recurso. Comuniqui-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018312-16.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: MARIA DO SOCORRO GONCALVES

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANA CLAUDIA DE MORAES BARDELLA - SP318500-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação visando à concessão de aposentadoria por idade híbrida, determinou o sobrestamento do feito até julgamento, pelo C. STJ, do Conflito de Competência 170.051, admitido para julgamento sob o rito do Incidente de Assunção de Competência (IAC6).

Aduz a agravante, em síntese, que naquele feito, apesar de determinada, em caráter liminar, a imediata suspensão, em todo o território nacional, de qualquer ato destinado à redistribuição de processos pela Justiça Estadual (no exercício da jurisdição federal delegada) para a Justiça Federal, até o julgamento definitivo do Incidente de Assunção de Competência no Conflito de Competência, restou esclarecido, também, que os processos ajuizados em tramitação no âmbito da Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal delegada, deverão ter regular tramitação, independentemente do julgamento daquele.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Inicialmente, conheço do recurso tendo em vista as decisões proferidas nos Resp. nº 1696396 e 1704520, que mitigaram a taxatividade do rol do art. 1.015 do CPC quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação, o que é a hipótese dos autos.

A Constituição Federal, em seu art. 109, § 3º, estabelece que, em se tratando de causa em que for parte instituição de Previdência Social e segurado, será competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da Comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexistia Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro estadual), quanto a Justiça Federal.

O art. 109, § 3º, da Constituição da República verbera que, *verbis*:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

§ 3º. Serão processados e julgados na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual."

Na hipótese, colhe-se dos autos que a demandante reside em Capivari, cidade que não é sede de Vara da Justiça Federal.

O E. STJ, no Conflito de Competência nº 170.051 - RS (2019/0376717-3), de relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, em caráter liminar, determinou a imediata suspensão, em todo o território nacional, de qualquer ato destinado à redistribuição de processos pela Justiça Estadual (no exercício da jurisdição federal delegada) para a Justiça Federal, até o julgamento definitivo do Incidente de Assunção de Competência no Conflito de Competência. Restou esclarecido, no entanto, que os processos já em tramitação no âmbito da Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal delegada, deverão ter regular prosseguimento, independentemente do julgamento do mencionado incidente.

Assim, tendo em vista que o processo da demandante tramita na Justiça Estadual desde 09/09/2019, ou seja, antes de proferida aquela decisão da Corte Superior, em 17/12/2019, não há razão para o sobrestamento do feito, motivo pelo qual deve ser reformado o *decisum* agravado.

A propósito, o seguinte julgado deste E. Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DELEGADA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, § 3º, DA CF/88. EC 103/2019. C. C. nº 170.051 - E. STJ. DECISÃO AGRAVADA REFORMADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. 1. Recurso conhecido, com interpretação extensiva ao artigo 1.015, III, do CPC. 2. O artigo 109, § 3º, da CF/88, com a redação dada pela Emenda Constitucional 103/2019, prevê que lei poderá autorizar que as causas de competência da Justiça Federal em que forem parte instituição de previdência social e segurado possam ser processadas e julgadas na justiça estadual quando a comarca do domicílio do segurado não for sede de vara federal. 3. O E. STJ, no Conflito de Competência nº 170.051 - RS (2019/0376717-3), de relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, em caráter liminar, determinou a imediata suspensão, em todo o território nacional, de qualquer ato destinado a redistribuição de processos pela Justiça Estadual (no exercício da jurisdição federal delegada) para a Justiça Federal, até o julgamento definitivo do Incidente de Assunção de Competência no Conflito de Competência. 4. Restou esclarecido, ainda, que os processos ajuizados em tramitação no âmbito da Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal delegada, deverão ter regular tramitação e julgamento, independentemente do julgamento do presente Incidente de Assunção de Competência. 5. Agravo de instrumento provido. (AGRAVO DE INSTRUMENTO ..SIGLA_CLASSE: AI 5026496-92.2019.4.03.0000 ..PROCESSO_ANTIGO: ..PROCESSO_ANTIGO_FORMATADO: ..RELATORC: TRF3 - 10ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 31/03/2020 ..FONTE_PUBLICACAO1: ..FONTE_PUBLICACAO2: ..FONTE_PUBLICACAO3:)

Isso posto, dou provimento ao agravo de instrumento da parte autora, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à origem.

Intimem-se. Publique-se.

fquintel

São Paulo, 30 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020264-30.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: MARCIO ANDERSON BOEMIA DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos,

De início, verifica-se que a parte recorrente litiga sob os auspícios da gratuidade processual, conforme se colhe dos autos da ação subjacente, razão pela qual fica dispensada do pagamento de custas.

Dada a ausência de pedido fundamentado de antecipação da tutela recursal, e, considerando que, apensar se verificar pleito expresso de deferimento do efeito recursal suspensivo, a r. decisão guerreada observou textualmente a requisição de valores somente após o trânsito em julgado, recebo o recurso em seu efeito meramente devolutivo e determino a intimação da parte agravada para que apresente resposta (contrarrazão), no prazo de 15 (quinze dias), com fundamento no artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011270-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO - SP172776-N

AGRAVADO: ANTONIO CARLOS DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVADO: ADEILDO HELIODORO DOS SANTOS - SP184259-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 3ª Vara de Cubatão/SP que, nos autos do processo nº 000030-25.2018.8.26.0157, acolheu aos cálculos elaborados pela contadoria judicial.

Afirma a autarquia que os cálculos incluíram diferenças cobertas pela prescrição quinquenal, bem como sustenta que os honorários advocatícios incidam sobre as parcelas vencidas até a data da sentença e que a correção monetária deve incidir nos termos da Lei nº 11.960/09.

Em 29/4/20, deferi parcialmente o pedido de efeito suspensivo.

A parte agravada apresentou resposta.

É o breve relatório.

Razão parcial assiste à autarquia.

Inicialmente, verifico que os cálculos incluem parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação, as quais, com efeito, estão prescritas.

Com relação aos honorários advocatícios, a sentença determinou que sejam observados os termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, que estabelece que o marco final da verba honorária seja o *decisum* no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde à própria sentença.

Por fim, com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de **benefício de prestação continuada (BPC)**, o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – **INPC e IPCA-E** tiveram **variação muito próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, vu., j. 16/10/19).

Assim, tratando o feito subjacente de benefício de natureza previdenciária, forçosa a aplicação do INPC.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932, V, do CPC, dou parcial provimento ao recurso. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020289-43.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: EVANDRO MORAES ADAS - SP195318-N

AGRAVADO: JOSE LUIZ MORAIS

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO ALEXANDRE DE OLIVEIRA DIAS - SP333005-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela autarquia, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão que determinou o cumprimento do julgado proferido na ação de conhecimento.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão, sob o argumento de que a parte segurada não implementou todo o lapso temporal calculado para fins de implantação do benefício concedido no processo cognitivo.

DECIDO

A análise do tema sob o enfoque da tutela recursal deve se balizar pelas disposições do novo CPC, *in verbis*:

"Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

1 - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;"

Deve-se partir da premissa processual básica de que a execução dos julgados deve total e estrita obediência ao que ficou determinado na ação de conhecimento.

Trata-se, em verdade, de atender ao estatuído pela coisa julgada. A propósito, o precedente deste E. Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. JUROS. PARCELAS ANTERIORES À CITAÇÃO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

- A execução deve seguir os critérios definidos no título executivo judicial transitado em julgado. (...) Apelação e recurso adesivo desprovidos." (TRF 3ª Reg., AC 00603990097286, 7ª Turma, Rel. Juiz Federal Conv. Rodrigo Zacharias, v.u., DJU 06.03.08, p. 84).

Nem se poderia proceder à retificação de decisório transitado em julgado na presente fase processual, sob pena de se proferir decisão com indevido efeito rescisório.

A questão transcende os limites cognitivos do presente recurso, de modo que poderá ser discutida pela via própria, perante o órgão fracionário competente.

Consoante alinhavado no decisório recorrido, *"(...) o acórdão considerou como período comum 30 anos e 11 meses (fls. 223), a ser acrescido do período reconhecido como especial, isto é, 'De 01/11/1984 a 01/10/1986, 01/12/1987 a 04/08/1989 e de 12/05/2006 a 20/04/2018'. (...)"*

Ante o trânsito em julgado da sentença, descabe, nesta fase processual, pretender a modificação do que se decidiu, sob pena de afronta à segurança jurídica.

A propósito, o precedente do Excelso Pretório:

"(...) A exigência de respeito incondicional às decisões judiciais transitadas em julgado traz imposição constitucional justificada pelo princípio da separação de poderes e fundada nos postulados que informam, em nosso sistema jurídico, a própria concepção de Estado Democrático de Direito.

(...)

A desobediência a ordem ou a decisão judicial pode gerar, em nosso sistema jurídico, gravíssimas conseqüências, quer no plano penal, quer no âmbito político-administrativo (possibilidade de 'impeachment'), quer, ainda, na esfera institucional (decretabilidade de intervenção federal nos Estados-membros ou em Municípios situados em Território Federal, ou de intervenção estadual nos Municípios)." (STF, RTJ 167/6-7, IF 590 QO, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Pleno, v.u., DJU 09/10/1998) (g.n.).

Destarte, não se encontram evidenciados os elementos autorizadores da probabilidade do provimento e do risco de dano grave ou de difícil reparação, necessários ao deferimento pretendido.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, RECEBO O RECURSO EM SEU EFEITO MERAMENTE DEVOLUTIVO. INTIME-SE O AGRAVADO PARA APRESENTAR RESPOSTA, EM CONFORMIDADE AO ARTIGO 1.019, II, DO CPC.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5020076-37.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: SANTINA APARECIDA VIALI

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO JOSE FURINI - SP215097-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos,

De início, verifica-se que a parte recorrente litiga sob os auspícios da gratuidade processual, conforme se colhe dos autos da ação subjacente, razão pela qual fica dispensada do pagamento de custas.

Determino a intimação da parte agravada para que apresente resposta (contraminuta), no prazo de 15 (quinze dias), com fundamento no artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018899-38.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: REGINALDO DA CRUZ

Advogado do(a) AGRAVADO: ELISABETE YSHIYAMA - SP229805-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos,

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela autarquia, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão que rejeitou impugnação ao cumprimento do julgado proferido na ação de conhecimento.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão, sob o argumento de que de erro material, uma vez que a parte segurada não teria implementado todo o lapso temporal para fins de aposentadoria especial concedida no processo cognitivo.

DECIDO

A análise do tema sob o enfoque da tutela recursal deve se balizar pelas disposições do novo CPC, *in verbis*:

"Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

1 - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;"

Deve-se partir da premissa processual básica de que a execução dos julgados deve total e estrita obediência ao que ficou determinado na ação de conhecimento.

Trata-se, em verdade, de atender ao estatuído pela coisa julgada. A propósito, o precedente deste E. Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. JUROS. PARCELAS ANTERIORES À CITAÇÃO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

- A execução deve seguir os critérios definidos no título executivo judicial transitado em julgado. (...) Apelação e recurso adesivo desprovidos." (TRF 3ª Reg., AC 00603990097286, 7ª Turma, Rel. Juiz Federal Conv. Rodrigo Zacharias, v.u., DJU 06.03.08, p. 84).

Nem se poderia proceder à retificação de decisório transitado em julgado na presente fase processual, sob pena de se proferir decisão com indevido efeito rescisório.

A questão transcende os limites cognitivos do presente recurso, de modo que poderá ser discutida pela via própria, perante o órgão fracionário competente.

Consoante alinhado no decisório recorrido, "(...) a execução está limitada aos exatos termos do título, não se admitindo modificá-los ou inovar, em observância à coisa julgada. Não concordando a autarquia com a decisão constante das págs. 8/15 do ID 108020475, por não contar o autor com tempo suficiente à concessão do benefício, poderia ter manejado os recursos à disposição. Aliás, a autarquia interpôs agravo, após embargos de declaração, interpôs recurso especial e extraordinário e, não obteve êxito em nenhum dos recursos, ocorrendo o trânsito em julgado. Logo, não compete a este Juízo, em sede de cumprimento de sentença, alterar a decisão de instância superior transitada em julgado (...)".

Ante o trânsito em julgado da sentença, descabe, nesta fase processual, pretender a modificação do que se decidiu, sob pena de afronta à segurança jurídica.

A propósito, o precedente do Excelso Pretório:

"(...) A exigência de respeito incondicional às decisões judiciais transitadas em julgado traduz imposição constitucional justificada pelo princípio da separação de poderes e fundada nos postulados que informam, em nosso sistema jurídico, a própria concepção de Estado Democrático de Direito.

(...)

A desobediência a ordem ou a decisão judicial pode gerar, em nosso sistema jurídico, gravíssimas conseqüências, quer no plano penal, quer no âmbito político-administrativo (possibilidade de 'impeachment'), quer, ainda, na esfera institucional (decretabilidade de intervenção federal nos Estados-membros ou em Municípios situados em Território Federal, ou de intervenção estadual nos Municípios)."

(STF, RTJ 167/6-7, IF 590 QO, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Pleno, v.u., DJU 09/10/1998) (g.n.).

Destarte, não se encontram evidenciados os elementos autorizadores da probabilidade do provimento e do risco de dano grave ou de difícil reparação, necessários ao deferimento pretendido.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, RECEBO O RECURSO EM SEU EFEITO MERAMENTE DEVOLUTIVO. INTIME-SE O AGRAVADO PARA APRESENTAR RESPOSTA, EM CONFORMIDADE AO ARTIGO 1.019, II, DO CPC.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005402-52.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSELITA PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO QUEIROZ - SP197979-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Pratica-se este ato ordinatório exclusivamente para a disponibilização, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, da(o) r. decisão/despacho id 126850728.

"APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005402-52.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSELITA PEREIRA DA SILVA

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de ação proposta em 27/03/2013 com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, em 31/08/2013 (Num. 107538607 - Pág. 45).

Citação, em 25/09/2013 (Num. 107538607 - Pág. 53).

Lauda médico relativo a perícia realizada em 14/11/2015 (Num. 107538607 - Pág. 98 a 103).

Estudo socioeconômico realizado em 18/12/2017 (Num. 107538607 - Pág. 113 a 114).

A r. sentença, prolatada em 04/12/2018, julgou **procedente** o pedido e **antecipou os efeitos da tutela**. Condenado o réu ao pagamento das parcelas do benefício retroativamente à data da citação, “*devidamente corrigida monetariamente a contar da época em que deveriam ter sido pagas, incluindo eventual diferenças devidas não atingidas pela prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente desde a data do vencimento de cada uma delas com correção monetária pelo IGP-DI até o cálculo em liquidação e depois pelo IPCA-E, bem como juros moratórios, contados mês a mês, da data em que devidas as prestações em atraso, na forma da Lei 11.960/09. (...) Desta maneira, consoante decisão do Pretório Excelso, a correção monetária dos débitos da Fazenda Pública deve utilizar o índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança até o dia 25.3.2015, a TR, e, a partir de então, aplicável o Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E). Ainda, quanto aos juros moratórios, aplicar-se-á a taxa reduzida de 6% ao ano, nos termos da Lei 11.960/09, a partir de 29/06/2009. Os juros moratórios incidirão até a data da expedição do precatório. (...)*” (Num. 107538607 - Pág. 125 a 134).

Apelação da parte autora. Pugnou pela reforma parcial do julgado. Pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data do pedido administrativo. Quanto à correção monetária, requer a apelante que seja aplicada de conformidade com recente decisão do C. STF, no julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 870947, segundo o qual o índice de correção monetária a ser adotado deve ser o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) para todo o período (Num. 107538607 - Pág. 136).

Sem contrarrazões, conforme certidão aposta no feito em 02/10/2019 (Num. 107538607 - Pág. 141), subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Despacho proferido em 29/11/2019, no qual foi determinada a intimação das partes para que indicassem eventuais incongruências entre os autos físicos e os virtuais (Num. 107558089 - Pág. 1).

Aposta certidão de decurso de prazo, em 14/02/2020, para as partes se manifestarem acerca do despacho supramencionado (Num. 124219466 - Pág. 1).

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial a pessoa hipossuficiente portadora de deficiência que a incapacitaria para o labor.

A parte autora insurge-se em relação ao termo inicial do benefício, fixado **na data da citação**, 25/09/2013, bem como em relação aos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora devidos sobre as parcelas devidas pelo réu (Num. 107538607 - Pág. 53).

Ressalte-se que, quanto ao *merito causae*, o réu não manifestou qualquer insurgência, porquanto decorreu *in albis* o prazo para apelação.

Quanto ao **termo inicial do benefício**, assiste razão à parte autora - o mesmo deve ser fixado na data do requerimento administrativo (**11/10/2011**), constante na carta de comunicação de decisão (Num. 107538607 - Pág. 44), *ex vi* do artigo 49, da Lei 8.213/91, que considera esse o momento em que o benefício se tornou exigível.

Em relação aos índices de **correção monetária** e **taxa de juros** deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de Origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de março de 2020."

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

RECLAMAÇÃO (12375) Nº 5030220-07.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

RECLAMANTE: SEBASTIAO CARLOS FERRARI

Advogado do(a) RECLAMANTE: MARCOS AURELIO DE MATOS - SP152909-A

RECLAMADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CATANDUVA/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de reclamação interposta pela parte autora em face do d. Juízo da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Catanduva/SP, aduzindo o suposto descumprimento de decisão proferida por esta E. Corte no âmbito de agravo interno anteriormente manejado pelo ora reclamante.

Aduz o segurado que após a prolação de sentença de improcedência no feito principal, com vistas a concessão de benefício previdenciário, interpôs recurso de apelação, postulando, em preliminar, a apreciação de agravo retido veiculado no curso da instrução processual, em face de decisão proferida pelo Juízo reclamado, indeferindo o pedido de produção de prova técnica pericial necessária a comprovação do exercício de atividade especial.

Pois bem

Conforme se depreende da decisão monocrática proferida por este Relator aos 19.01.2020, foi dado provimento ao agravo interno da parte autora, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, com a devida reabertura da instrução processual.

Remetidos os autos ao d. Juízo da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Catanduva/SP, no *decisum* impugnado foi determinada, **primeiramente**, a expedição de ofícios aos empregadores do segurado, a fim de obter cópias dos documentos técnicos correspondentes aos períodos de atividade especial vindicados na exordial.

Nesse contexto, em que pese a argumentação expendida pelo reclamante, não vislumbro o preenchimento dos requisitos legais necessários ao deferimento da liminar pretendida, visto que não houve até o presente momento expressão negativa no cumprimento do comando exarado por este E. Tribunal, pois o d. Juízo reclamado procedeu a reabertura da instrução processual, conforme determinado, a fim de viabilizar a dilação probatória vindicada pela parte autora.

Sendo assim, **indeferiu o pedido liminar.**

Cite-se o INSS, para que apresente contestação no prazo de 15 (quinze) dias, na forma prevista no art. 989, inc. III, do CPC.

Na sequência, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal, em consonância aos ditames do art. 991 do mesmo diploma legal.

Após, tomemos autos conclusos.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012898-37.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: ARY RIBEIRO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANA PILAR BINI ROJO CARDOSO - SP138120-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Intime-se o agravante para que, nos termos do art. 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil, insira as peças elencadas no art. 1.017 do mesmo diploma legal, considerando-se a delegação de competência federal e a ausência de comunicação entre o sistema utilizado pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e o PJe, utilizado por este Tribunal Regional Federal.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0028907-72.2014.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILA FIALHO TSUTSUI - SP248603-N

AGRAVADO: MARIA DAS DORES DA SILVA, EDUARDO FRANCISCO DA SILVA, FERNANDO SEBASTIAO DA SILVA, IOLANDA MARIA DAS DORES, SEBASTIAO FRANCISCO DA SILVA FILHO, SERGIO SEBASTIAO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA LIGIA PEREIRA SILVA - SP75237-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA LIGIA PEREIRA SILVA - SP75237-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA LIGIA PEREIRA SILVA - SP75237-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA LIGIA PEREIRA SILVA - SP75237-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA LIGIA PEREIRA SILVA - SP75237-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA LIGIA PEREIRA SILVA - SP75237-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

I - Retifique-se a autuação para constar no lugar de "Agravado de Instrumento, "Restauração de Autos".

II - Após, à Subsecretaria para que junte aos autos cópias digitalizadas dos despachos, decisões, acórdãos, dos documentos do Sistema GEDPRO, bem como do andamento processual SIAPRO ("print") dos autos extraviados.

III - Tudo cumprido, abra-se vista às partes para ciência.

Após, conclusos para deliberação.

São Paulo, 20 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6074573-91.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAURO APARECIDO SOARES

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA ALVES SOUTO DO PRADO - SP312892-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de demanda proposta objetivando a concessão do benefício de auxílio-acidente.

O juízo a quo julgou improcedente o pedido formulado.

A Parte Autora apela, pleiteando a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

A 1.ª Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu que as ações versando sobre auxílio-doença decorrente de acidente do trabalho são de competência da Justiça Estadual:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA INSTAURADO ENTRE JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ART. 109, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULAS 501/STF E 15/STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O Parquet requer a reconsideração da decisão proferida em conflito negativo de competência, para que seja reconhecida a competência da Justiça Federal.
2. A decisão ora agravada asseverou que o conflito negativo de competência foi instaurado em autos de ação revisional de renda mensal inicial de aposentadoria por invalidez decorrente de acidente do trabalho, apoiada na petição inicial, fixando a competência da Justiça estadual.
3. O agravante sustenta que a causa de pedir remota não é oriunda de acidente do trabalho. Por isso a natureza previdenciária do benefício atrairia a competência da Justiça Federal.
4. Todavia, a decisão merece ser mantida pelos seus próprios fundamentos. Isto porque a interpretação a ser dada à expressão causas decorrentes de acidente do trabalho é ampla, deve compreender: (1) as causas de acidente do trabalho referidas no art. 109, I, da Constituição, (2) a Súmula 15/STJ (“Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho”), (3) a Súmula 501/STF (“Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista”), e, também, os pedidos de revisão delas decorrentes.
5. Da releitura do processo, depreende-se que a causa de pedir está contida em acidente do trabalho. Por isso a decisão deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.
6. Agravo regimental não provido.

(AgRg no CC 135.327/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/09/2014, DJe 02/10/2014.)”

Manifesto, portanto, que a matéria deduzida na apelação não pode ser apreciada por esta Corte.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Comunique-se o juízo de origem.

Int.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6070611-60.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: GELSA RUFINO

Advogados do(a) APELANTE: VIVIANE GOMES TORRES - SP279029-A, SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de demanda proposta objetivando a concessão do benefício de auxílio-acidente.

O juízo a quo julgou improcedente o pedido formulado.

A Parte Autora apela, pleiteando a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

A 1.ª Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu que as ações versando sobre auxílio-doença decorrente de acidente do trabalho são de competência da Justiça Estadual:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA INSTAURADO ENTRE JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ART. 109, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULAS 501/STF E 15/STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O Parquet requer a reconsideração da decisão proferida em conflito negativo de competência, para que seja reconhecida a competência da Justiça Federal.
2. A decisão ora agravada asseverou que o conflito negativo de competência foi instaurado em autos de ação revisional de renda mensal inicial de aposentadoria por invalidez decorrente de acidente do trabalho, apoiada na petição inicial, fixando a competência da Justiça estadual.
3. O agravante sustenta que a causa de pedir remota não é oriunda de acidente do trabalho. Por isso a natureza previdenciária do benefício atrairia a competência da Justiça Federal.
4. Todavia, a decisão merece ser mantida pelos seus próprios fundamentos. Isto porque a interpretação a ser dada à expressão causas decorrentes de acidente do trabalho é ampla, deve compreender: (1) as causas de acidente do trabalho referidas no art. 109, I, da Constituição, (2) a Súmula 15/STJ (“Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho”), (3) a Súmula 501/STF (“Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista”), e, também, os pedidos de revisão delas decorrentes.
5. Da releitura do processo, depreende-se que a causa de pedir está contida em acidente do trabalho. Por isso a decisão deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.
6. Agravo regimental não provido.

(AgRg no CC 135.327/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/09/2014, DJe 02/10/2014.)”

Manifesto, portanto, que a matéria deduzida na apelação não pode ser apreciada por esta Corte.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Comunique-se o juízo de origem.

Int.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002170-65.2010.4.03.6113

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MACIEL DE ALVARENGA

Advogado do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Tendo em vista que os recursos especiais n. 1.803.154/RS e 1.767.789/PR foram afetados como representativos da controvérsia, delimitada tese como "possibilidade de, em fase de Cumprimento de Sentença, o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS enquanto pendente a mesma ação judicial, com implantação administrativa definitiva dessa última por ser mais vantajosa, sob o enfoque do artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/1991", na forma do artigo 1.036, § 1º, do CPC/2015, a implicar a suspensão do trâmite de todos os feitos pendentes, SUSPENDO ESTE PROCESSO, até ulterior deliberação.

Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011233-83.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: JOAO DA COSTA MENEZES

Advogado do(a) AGRAVANTE: SEBASTIAO DA SILVA - SP351680-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por João da Costa Menezes contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Presidente Prudente/SP que, nos autos do processo nº 5003990-90.2017.4.03.6112, acolheu parcialmente a impugnação aos cálculos apresentada no feito subjacente, determinando a correção monetária nos termos da Lei nº 11.960/09.

O recorrente requer a aplicação do INPC para fins de atualização monetária.

Em 1º/6/20, deferi o pedido de efeito suspensivo.

Devidamente intimada, a autarquia não apresentou resposta.

É o breve relatório.

Razão assiste ao recorrente.

Isso porque, com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – **INPC** e **IPCA-E** tiveram **variação muito próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; **INPC** 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

Considerando os julgados acima referidos – bem como objetivando não dificultar ainda mais a prestação jurisdicional do Estado – passei a adotar o posicionamento no sentido de que, tratando o feito subjacente de benefício de natureza previdenciária, ainda que constante índice diverso no título executivo, deve ser aplicado o INPC, ressaltando, contudo, o meu posicionamento em sentido contrário.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932, V, do CPC, dou provimento ao recurso. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019438-04.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: NASCIMENTO FIOREZI ADVOGADOS ASSOCIADOS - EPP, TEREZINHA GOMES DOS ANJOS
PROCURADOR: ANTONIO CARDOSO ROSA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A,

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos,

Dada a ausência de pedido fundamentado de antecipação da tutela recursal, determino a intimação da parte agravada para que apresente resposta (contraminuta), no prazo de 15 (quinze dias), com fundamento no artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020010-57.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JORGE FERNANDO DE PAULO

Advogado do(a) AGRAVADO: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos,

Intimem-se a parte agravada, para que apresente resposta (contraminuta), no prazo de 15 (quinze dias), com fundamento no artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004350-46.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: APARECIDO ALCIR FRANZOL

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000458-30.2016.4.03.6113

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DAMIAO MANOEL DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ALINE DE OLIVEIRA PINTO E AGUILAR - SP238574-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5010418-35.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: GENIVALDO LIMA MORAIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GENIVALDO LIMA MORAIS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5193023-73.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: LUIZ VALDOMIRO RODRIGUES MARTINS

Advogados do(a) APELANTE: GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - MS11078-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0010360-59.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO:PAULO FLAVIO DE CAMARGO

Advogado do(a)APELADO:FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6217662-75.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARINALVA MARIA DOS SANTOS MAGALHAES

Advogado do(a)APELADO: EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 5255622-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RUDNEY ADILSON DE OLIVEIRA

Advogados do(a)APELADO: MARCOS VINICIUS FERNANDES - SP226186-N, WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS - SP190813-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003081-20.2015.4.03.6140

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ADILSON DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a)APELANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADILSON DOS SANTOS

Advogado do(a)APELADO: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004815-55.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: CARLOS CARDOSO DASILVA FILHO

Advogado do(a) APELANTE: TATIANE DE VASCONCELOS CANTARELLI - SP228789-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5699584-90.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SERGIO ROBERTO PERPETUO

Advogado do(a) APELADO: DUIDSON ITAVAR DE OLIVEIRA - MG115541-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5665641-82.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ONDINA FAVONI

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA EMANUELLE FABRI - SP220105-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005085-39.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SERGIO SACCHETTO
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5399497-13.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RUBENS FLORIANO VIEIRA
Advogado do(a) APELADO: TAINARA SOARES DE ALMEIDA - SP353769-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 0004002-61.2013.4.03.6103
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: JOSE TADEU LOPES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: CELSO RIBEIRO DIAS - SP193956-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0032679-48.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: ADEMIR PIRES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO LUIZ DA MATTA - SP315119-N
Advogado do(a) APELANTE: RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO - SP171339-N
APELADO: ADEMIR PIRES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003692-04.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EGILEUSA INACIO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELADO: WALSON SOUZA MOTA - SP95308

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003958-27.2018.4.03.6120
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: JOAO RICARDO JARINA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogados do(a) APELANTE: DANIEL TOBIAS VIEIRA - SP337566-A, MARTA HELENA GERALDI - SP89934-A, LUCIO RAFAEL TOBIAS VIEIRA - SP218105-A, ALEX AUGUSTO ALVES - SP237428-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOAO RICARDO JARINA
Advogados do(a) APELADO: DANIEL TOBIAS VIEIRA - SP337566-A, ALEX AUGUSTO ALVES - SP237428-A, LUCIO RAFAEL TOBIAS VIEIRA - SP218105-A, MARTA HELENA GERALDI - SP89934-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002792-73.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ARQUIMEDES DE NOVAIS LIMA
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000207-16.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NELSON LUIZ RUSSO

Advogado do(a) APELADO: REGINALDO DONISETE ROCHA LIMA - SP221450-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011520-46.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: GERALDO SILVA SOUZA, VERA LUCIA SOUZA RODRIGUES

Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara Previdenciária de São Paulo que, nos autos do processo nº 5015424-23.2018.4.03.6183, homologou os cálculos apresentados pela contadoria.

Pretende a aplicação da Lei nº 11.960/09 para fins de juros de mora.

Devidamente intimada, a parte agravada não apresentou resposta.

É o breve relatório.

Razão assiste ao recorrente.

Isso porque, a taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Observe, por oportuno, que inexistente violação à coisa julgada, tendo em vista que a decisão que fixou a taxa de juros em 1% ao mês foi proferida em momento anterior à vigência da Lei nº 11.960/09, entendimento este que está em consonância com o adotado pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1112743/BA, de relatoria do Min. Castro Meira, julgado em 12/08/2009 (DJe 31/08/2009).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932, V, do CPC, dou provimento ao recurso. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011182-72.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA - SP182856-N

AGRAVADO: LUIZ CARLOS DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara Previdenciária de São Paulo que, nos autos do processo nº 5017270-75.2018.4.03.6183, homologou os cálculos apresentados pela contadoria.

Pretende a aplicação da Lei nº 11.960/09 para fins de juros de mora.

Em 1º/6/20, deferiu o efeito suspensivo pleiteado.

A parte agravada apresentou resposta.

É o breve relatório.

Razão assiste ao recorrente.

Isso porque, a taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Observe, por oportuno, que inexistiu violação à coisa julgada, tendo em vista que a decisão que fixou a taxa de juros em 1% ao mês foi proferida em momento anterior à vigência da Lei nº 11.960/09, entendimento este que está em consonância com o adotado pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1112743/BA, de relatoria do Min. Castro Meira, julgado em 12/08/2009 (DJe 31/08/2009).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932, V, do CPC, dou provimento ao recurso. Comunique-se. Int. Decorrido in albis o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021011-77.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: GERSON MAESTRELLO

Advogados do(a) AGRAVANTE: NALIGIA CANDIDO DA COSTA - SP231467-A, LUANA DA PAZ BRITO SILVA - SP291815-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Gerson Maestrello, em face de decisão proferida em ação de concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, com reconhecimento de períodos de labor especial, que indeferiu o pedido de antecipação da tutela, para determinar a imediata implantação da aposentadoria.

Em suas razões de inconformismo, afirma que o INSS não computou como especial os períodos indicados nos autos, embora tenha comprovado preencher todos os requisitos para a concessão do benefício pleiteado, fazendo jus a sua imediata implantação.

Pugna pelo deferimento da tutela de urgência

É o relatório.

DECIDO.

A decisão impugnada não merece reparos.

Descabida a pretensão do autor em sede de tutela provisória, uma vez que a matéria demanda dilação probatória e a submissão da documentação acostada ao crivo do contraditório.

Anote-se, ainda, que o conjunto probatório carreado aos autos afigura-se insuficiente para comprovar, de plano, o direito ao reconhecimento de atividade laboral sujeita à insalubridade/periculosidade alegada nas razões recursais.

Saliento, ainda que a questão de mérito não foi objeto de análise pelo juízo *a quo*, competindo a ele conhecer da matéria, uma vez que a manifestação deste Relator sobre o tema incorreria na supressão do primeiro grau de jurisdição – o que é vedado.

Ademais, na hipótese de procedência da demanda, os valores devidos lhe serão ressarcidos com os devidos juros e atualização monetária.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de tutela de urgência.

Intime-se o agravado nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005142-72.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO RAMOS REDONDO

Advogado do(a) APELADO: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N

DESPACHO

Reitero o despacho de 29 de janeiro de 2020, considerando o não recebimento dos depoimentos:

Tendo em vista que os presentes autos foram distribuídos a esta e. Corte sem os depoimentos das testemunhas, gravados em mídia digital, oficie-se ao MM. Juízo "a quo" solicitando seu encaminhamento, podendo ser por meio de CD/DVD ou link de acesso a um repositório digital (nuvem), ou mesmo ser juntado diretamente aos autos no PJE.

Faculto, ainda, às partes, que providenciem, caso haja interesse, o envio de uma cópia da referida mídia eletrônica, a fim de dar celeridade ao julgamento do presente recurso.

Int.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6075786-35.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: LEONICE DEODATO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO CESAR PEROBELI - SP289655-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021503-74.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO AVIAN - SP234633-N

AGRAVADO: MARIA DE FATIMA SILVA PADILHA

Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP242054-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018459-42.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: EDUARDO DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO PAULO RODRIGUES RIBEIRO - DF55989-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que indeferiu o benefício da Justiça Gratuita à pessoa natural.

Em suas razões de inconformismo, sustenta o(a) agravante que não tem condições de custear a presente demanda, sem prejuízo do sustento próprio e de sua família.

Pugna pela concessão dos efeitos tutela recursal.

É o relatório.

DECIDO.

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso LXXIV, dispôs que:

"Art. 5º. Omissis.

LXXIX. O Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos".

Da análise do dispositivo constitucional acima transcrito, temos que a Carta Maior estendeu, de forma ampla, a fruição da gratuidade judiciária por todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos.

Atualmente, parte da matéria relativa à gratuidade da Justiça está disciplinada no Código de Processo Civil, dentre os quais destaco o art. 98, *caput*, *in verbis*:

Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

Com isto, objetivou o legislador ordinário justamente facilitar o acesso à Justiça àqueles que, necessitando acionar o Poder Judiciário para a defesa de seus interesses, não o fazem em razão de simples insuficiência de recurso e não mais por que trarão prejuízo de sua manutenção e de sua família.

O pedido será formulado mediante mera petição ao Juízo, que somente o indeferirá mediante elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressuposto (inteligência do art. 99, *caput* c.c. §2º, do CPC/15.).

Por seu turno, o texto do artigo 5º, do mesmo diploma legal, é explícito ao afirmar que se o juiz não tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, deverá julgá-lo de plano.

A concessão de gratuidade não afasta a responsabilidade do beneficiário pelas despesas processuais e pelos honorários advocatícios decorrentes de sua sucumbência.

A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça

Conforme se depreende dos autos, restou consignada a alegação da parte interessada acerca da sua insuficiência de recursos. Observo que tal afirmação, por si só, é capaz de ensejar as consequências jurídicas, para possibilitar o acolhimento do pedido, pois se presumiria verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

Cabe a parte contrária impugnar a alegação de insuficiência de recursos e não o Juiz "ex officio" fazer tal impugnação, cabe apenas ao Juiz indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade.

E mais, se comprovada a falsidade da declaração, ocorrerá a revogação do benefício e a parte arcará com as despesas processuais que tiver deixado de adiantar e pagará, em caso de má-fé, até o décuplo de seu valor a título de multa, que será revertida em benefício da Fazenda Pública estadual ou federal e poderá ser inscrita em dívida ativa.

Frise-se que o benefício é concedido em caráter precário, pois se alterada sua situação financeira de modo que lhe permita arcar com as custas processuais e honorários advocatícios o benefício é cassado.

Não é por outra razão que vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.

Saliente-se ainda, que mesmo se a condição econômica da pessoa natural interessada na obtenção da gratuidade da justiça for boa, mas se sua situação financeira for ruim ele tem direito ao benefício, pois são conceitos distintos o de situação econômica e o de situação financeira.

Ressalto que anteriormente firmei meu entendimento no sentido de não nortear o direito à gratuidade da justiça ancorado na conversão da renda do autor em número salários mínimos.

Todavia, diante da necessidade de se criar um parâmetro mais justo e objetivo para o deferimento do benefício da justiça gratuita, bem como visando adequar-me ao entendimento majoritário desta E. Nona Turma, passei a adotar o valor do teto salarial pago pelo INSS, fixado em R\$ 5.839,45, em 2019 e, atualmente, em R\$ 6.101,06, por entender que se afigura um critério adequado para balizar o montante suficiente a garantir a subsistência de uma família.

Deixo consignado, entretanto, que tal regra comporta exceção, desde que a parte autora traga aos autos documentos demonstrando que sua situação financeira não permite arcar com eventual sucumbência.

In casu, os valores destacados pelo Juízo *a quo*, de fato, indicam a ausência da alegada hipossuficiência a ensejar a concessão da Justiça Gratuita. Há nos autos originais o extrato do INSS (ID 33207101 fls. 41), demonstrando que o autor auferiu em 2019 o valor mensal bruto de salário no montante médio de aproximadamente R\$ 8.700,00, ou seja, ultrapassando o teto de salário estabelecido pelo INSS, destarte não se enquadra no rol dos hipossuficientes.

Além disso, não apresentou o autor qualquer prova apta no sentido de mitigar a fundamentação do juízo *a quo*.

Ante o exposto, **indefiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intim-se o agravado nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6083189-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AGUINALDO BERNARDO CALIMAN

Advogado do(a) APELADO: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão, proferida em fase de cumprimento de sentença, que manteve a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita à autoria.

Em razões de inconformismo, o agravante aduz que os rendimentos mensais percebidos pelo autor afiguram-se suficientes para arcar com as custas e as despesas processuais, defendendo a revogação dos benefícios da justiça gratuita.

Pugna pela concessão do efeito suspensivo recursal.

É o relatório.

DECIDO.

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso LXXIV, dispôs que:

"Art. 5º. Omissis.

LXXIX. O Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos".

Da análise do dispositivo constitucional acima transcrito, temos que a Carta Maior estendeu, de forma ampla, a fruição da gratuidade judiciária por todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos.

Atualmente, parte da matéria relativa à gratuidade da Justiça está disciplinada no Código de Processo Civil, dentre os quais destaco o art. 98, *caput*, *in verbis*:

Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

Com isto, objetivou o legislador ordinário justamente facilitar o acesso à Justiça àqueles que, necessitando acionar o Poder Judiciário para a defesa de seus interesses, não o fazem em razão de simples insuficiência de recurso e não mais por que trarão prejuízo de sua manutenção e de sua família.

O pedido será formulado mediante mera petição ao Juízo, que somente o indeferirá mediante elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos (inteligência do art. 99, *caput* c.c. §2º, do CPC/15.).

Por seu turno, o texto do artigo 5º, do mesmo diploma legal, é explícito ao afirmar que se o juiz não tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, deverá julgá-lo de plano.

A concessão de gratuidade não afasta a responsabilidade do beneficiário pelas despesas processuais e pelos honorários advocatícios decorrentes de sua sucumbência.

A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça

Conforme se depreende dos autos, restou consignada a alegação da parte interessada acerca da sua insuficiência de recursos. Observo que tal afirmação, por si só, é capaz de ensejar as consequências jurídicas, para possibilitar o acolhimento do pedido, pois se presumiria verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

Cabe à parte contrária impugnar a alegação de insuficiência de recursos e não o Juiz "ex officio" fazer tal impugnação, cabe apenas ao Juiz indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade.

E mais, se comprovada a falsidade da declaração, ocorrerá a revogação do benefício e a parte arcará com as despesas processuais que tiver deixado de adiantar e pagará, em caso de má-fé, até o décuplo de seu valor a título de multa, que será revertida em benefício da Fazenda Pública estadual ou federal e poderá ser inscrita em dívida ativa.

Frise-se que o benefício é concedido em caráter precário, pois se alterada sua situação financeira de modo que lhe permita arcar com as custas processuais e honorários advocatícios o benefício é cassado.

Não é por outra razão que vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.

Saliente-se ainda, que mesmo se a condição econômica da pessoa natural interessada na obtenção da gratuidade da justiça for boa, mas se sua situação financeira for ruim ele tem direito ao benefício, pois são conceitos distintos o de situação econômica e o de situação financeira.

Ressalto que anteriormente firmei meu entendimento no sentido de não nortear o direito à gratuidade da justiça ancorado na conversão da renda do autor em número de salários mínimos.

Todavia, diante da necessidade de se criar um parâmetro mais justo e objetivo para o deferimento do benefício da justiça gratuita, bem como visando adequar-me ao entendimento majoritário desta E. Nona Turma, passei a adotar o valor do teto salarial pago pelo INSS, fixado em R\$ 5.839,45, em 2019 e, atualmente, em R\$ 6.101,66, por entender que se afigura um critério adequado para balizar o montante suficiente a garantir a subsistência de uma família.

In casu, o autor recebe rendimentos de aposentadoria de aproximadamente **R\$ 3.630,322** brutos mensais, conforme se verifica do demonstrativo de pagamento juntado aos autos (ID 17398596), ou seja, menos que o teto de salário estabelecido pela Autarquia Previdenciária, presumindo-se a ausência de recursos.

Destaco ainda, não haver o INSS logrado comprovar qualquer alteração na situação financeira do autor a justificar a revogação do benefício da gratuidade da justiça, pelo contrário, a renda do autor, atualmente é menor que à época da sua concessão.

Ante o exposto, **indefiro** o efeito suspensivo.

Intime-se o agravado nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Int.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5529691-04.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: IVONE DOS SANTOS FAUSTINO

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO TOSHIYUKI MATSUI - SP147362-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, J. V. S. M., V. S. M.
REPRESENTANTE: PRISCILA CARLA SPIGOTTI

Advogado do(a) APELADO: DANIELACQUATI - SP158174-N,
Advogado do(a) APELADO: DANIELACQUATI - SP158174-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 3 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: IVONE DOS SANTOS FAUSTINO
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, J. V. S. M., V. S. M.
REPRESENTANTE: PRISCILA CARLA SPIGOTTI

O processo nº 5529691-04.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 02/09/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5529691-04.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: IVONE DOS SANTOS FAUSTINO

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO TOSHIYUKI MATSUI - SP147362-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, J. V. S. M., V. S. M.
REPRESENTANTE: PRISCILA CARLA SPIGOTTI

Advogado do(a) APELADO: DANIELACQUATI - SP158174-N,
Advogado do(a) APELADO: DANIELACQUATI - SP158174-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 3 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: IVONE DOS SANTOS FAUSTINO
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, J. V. S. M., V. S. M.
REPRESENTANTE: PRISCILA CARLA SPIGOTTI

O processo nº 5529691-04.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 02/09/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5529691-04.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: IVONE DOS SANTOS FAUSTINO

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO TOSHIYUKI MATSUI - SP147362-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, J. V. S. M., V. S. M.
REPRESENTANTE: PRISCILA CARLA SPIGOTTI

Advogado do(a) APELADO: DANIELACQUATI - SP158174-N,
Advogado do(a) APELADO: DANIELACQUATI - SP158174-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 3 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: IVONE DOS SANTOS FAUSTINO
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, J. V. S. M., V. S. M.
REPRESENTANTE: PRISCILA CARLA SPIGOTTI

O processo nº 5529691-04.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 02/09/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5228782-98.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MADALENA MARIA RODRIGUES BALBINO

Advogados do(a) APELADO: ANDRE LUIZ DELAVECCHIA - SP371055-N, SONIA LOPES - SP116573-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5001539-90.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AGRAVANTE: C. E. F. D. S.
REPRESENTANTE: CICERA DE FREITAS

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL PINHEIRO - SP164259-N,

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de ação previdenciária, indeferiu o pedido de gratuidade processual.

Sustenta o agravante, em síntese, que não possui condições financeiras de arcar com as custas e despesas do processo.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso (ID 133853030).

Devidamente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta.

É o relatório.

Decido.

Discute-se o direito à concessão dos benefícios da assistência judiciária integral e gratuita, assegurada pela Constituição da República (art. 5º, inciso LXXIV), aos que comprovem insuficiência de recursos.

Prevista primitivamente pelo artigo 4º da Lei nº 1.060/50 - tida por recepcionada pela Constituição Federal de 1988, no art. 5º, inciso LXXIV, segundo orientação jurisprudencial do STF, tal benesse passou a ser disciplinada pelo novo Código de Processo Civil, nos arts. 98 a 102, restando revogados, expressamente, nos termos do art. 1.072, inciso III, do mesmo Codex, preceitos da anterior legislação. Vide ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, DJe 05-12-2011.

O art. 99 do novo Código estabelece, em seu § 2º, que "o juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos". Acrescenta, no § 3º, presumir-se "verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural".

Consoante se vê, para fins de obtenção dos benefícios da justiça gratuita, suficiente, em linha de princípio, a simples afirmação de pobreza, ainda quando procedida na própria petição inicial, dispensada declaração realizada em documento apartado.

Tem-se, contudo, aqui, hipótese de presunção relativa, comportando produção de prova adversa ao sustentado pela parte, a denotar aptidão ao enfrentamento dos custos do processo, sem comprometimento de seu sustento e o de sua família, mediante agilitação da competente impugnação. Para além disso, independentemente da existência de alteração, resulta admissível ao próprio magistrado, quando da apreciação do pedido, aferir a verdadeira situação econômica do pleiteante.

Nesse diapasão, copiosa a jurisprudência do Colendo STJ, consolidada à luz da Lei nº 1.060/50 e cuja linha de raciocínio se mantém perfeitamente aplicável à atualidade, sendo de citar, à guisa de ilustração, o seguinte paradigma:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. PESSOA FÍSICA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. DELIBERAÇÃO. ATO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Não se constata a alegada violação ao art. 535, I e II, do CPC, na medida em que a Corte de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas. De fato, inexistiu omissão no aresto recorrido, porquanto o Tribunal local, malgrado não ter acolhido os argumentos suscitados pela recorrente, manifestou-se expressamente acerca dos temas necessários à integral solução da lide.

2. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.

3. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem nenhuma comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.

4. In casu, o Tribunal local, mediante exame do acervo fático-probatório da demanda, entendeu que os documentos juntados pela parte contrária demonstram a inexistência da condição de hipossuficiência, notadamente prova de que a parte ora agravante mantém atividade empresarial que a possibilita arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento.

5. Na hipótese, a irresignação da ora agravante não trata de apenas conferir diversa qualificação jurídica aos fatos delimitados na origem e nova valoração dos critérios jurídicos concernentes à utilização da prova, mas, ao revés, de realização de novo juízo valorativo que substitua o realizado pelo Tribunal a quo para o fim de formar nova convicção sobre os fatos a partir do reexame de provas, circunstância, todavia, vedada nesta instância extraordinária. Incidência da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

6. Inviável, em sede de recurso especial, o exame da Deliberação nº 89/08 do Conselho Superior da Defensoria Pública do Estado de São Paulo, por não se enquadrar tal ato no conceito de lei federal.

7. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 591.168 - SP, MINISTRO RAUL ARAÚJO, Publicado EMENTA / ACORDÃO em 03/08/2015)

Ressalte-se, ainda, que a constituição de advogado pelo autor não exclui sua condição de miserabilidade, mesmo que, porventura, tenha firmado acordo com seus patronos quanto ao pagamento de honorários. A matéria, já assentada pela jurisprudência restou expressamente disciplinada pelo § 4º do art. 99 do NCPC. Vide autos de nº [00011227620114036100](#), Terceira Turma, Relator Desembargador Márcio Moraes, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 18/05/2012.

De acordo com os documentos dos autos, o recorrente é menor com 08 (oito) anos de idade. Sua genitora é do lar e está desempregada desde outubro de 2012 (ID 122853275). Ademais, a Declaração de Renda do Grupo Familiar apresentada ao INSS por ocasião do requerimento administrativo do benefício assistencial de prestação continuada informou que a única renda familiar era no valor de R\$ 450,00 mensais.

Assim, ausentes outros elementos nos autos, conclui-se que a situação econômica da parte autora autoriza a concessão dos benefícios da assistência judiciária, porquanto as condições econômicas não seriam suficientes para prover os custos do processo.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento** para deferir os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos da fundamentação.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5014312-19.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: RONALDO SEBASTIAO DE ALVARENGA, UNIAO FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS DE ASSIS PINTO - SP96958-A

APELADO: UNIAO FEDERAL, COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RONALDO SEBASTIAO DE ALVARENGA

Advogados do(a) APELADO: EDUARDO CARVALHO SERRA - SP151687, MARIA EDUARDA FERREIRA RIBEIRO DO VALLE GARCIA - SP49457-A, CAMILA GALDINO DE ANDRADE - SP323897-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS DE ASSIS PINTO - SP96958-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008848-65.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: EGNA SOARES MOREIRA DOS SANTOS

SUCEDIDO: BENEDITO RIBEIRO DOS SANTOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557-N, ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra r. decisão, acolhidos seus embargos de declaração, que acolheu a impugnação do INSS, fixando a execução no valor de R\$ 72.843,46, atualizado para janeiro de 2018. Condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios (10%), sobre o excedente pretendido, com cobrança suspensa (art. 98, §3º, CPC).

Em síntese, pede que seja acolhida a preliminar de preclusão, evitando o julgamento extra ou ultra petita da decisão agravada, por ter sido desconsiderado pelo magistrado *a quo* decisão, que fixou o IPCA-E em substituição ao previsto na Lei n. 11.960/2009 (TR), devendo ser acolhido o cálculo do perito contábil, que a cumpriu, uma vez que não houve a interposição de recurso pelo INSS.

Caso não acolhida a preliminar, busca a prevalência do cálculo do exequente, que corrigiu os valores atrasados segundo o decidido no v. acórdão, segundo o manual de cálculos, o que autoriza a aplicação da resolução n. 267/2013 do e. Conselho da Justiça Federal (CJF), por lhe ser posterior, além do que guarda conformidade com o julgamento do RE n. 870.947. Ao final, pede a inversão dos honorários sucumbenciais.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Recebo este recurso nos termos do parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil (CPC).

Trata-se de *decisum* que condenou o INSS ao recálculo da renda mensal inicial (RMI), em virtude do acréscimo do tempo rural na sua aposentadoria por tempo de contribuição, com início em 26/7/1996, devidas as diferenças desde a data da citação (26/8/2005).

Pertinente à matéria preliminar de preclusão, verifico que o magistrado, prolator da r. decisão agravada, tomou sem efeito a decisão, que havia fixado o IPCA-E (Tema 810/STF), com fundamento na inexistência de decisão acerca do objeto da impugnação.

Levado a efeito que a legalidade das decisões proferidas na fase de execução encontra limites no *decisum*, valho-me dele para analisar a matéria posta.

Esta Corte, em decisão **prolatada na data de 5/10/2012**, atribuindo parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, determinou que a correção monetária fosse feita "*de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal*".

Vê-se que o título em que se funda a execução vinculou a correção monetária ao manual de cálculos, de modo que a resolução n. 134/2010 do e. CJF deve ser substituída pela resolução n. 267, de 2/12/2013, por ser **superveniente** ao *decisum*.

Afinal, os índices são sucedidos no tempo (regramento legal).

Até então parece uma questão tranquila, de substituição de manuais de cálculo, que sofrem de tempos em tempos modificações, justamente para atender as revisões na legislação de regência.

Todavia, a correção monetária é matéria há muito controversa, sobretudo, porque o e. STF, em sessão de 25/3/2015, ao modular os efeitos da decisão na questão de ordem suscitada nas ADIs n. 4.357 e 4.425, dispôs que a inconstitucionalidade da Taxa Referencial (TR), então declarada, referia-se tão somente à fase de precatório.

Com isso, a Suprema Corte veio a reconhecer, no RE n. 870.947, em 17/4/2015, a existência de nova repercussão geral (Tema 810).

Emissão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do STF dirimiu a questão, ao **fixar**, em sede de repercussão geral, a seguinte tese no RE n. 870.947, relativa à correção monetária:

2) O art. 1.º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5.º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Publicado o v. acórdão em 20/11/2017, esse precedente jurisprudencial passou a ser adotado pelas instâncias inferiores do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a ele, nos termos dos artigos 927, III, e 1.040, do CPC.

Não obstante, o STF **deferiu**, excepcionalmente, **efeito suspensivo** aos embargos de declaração interpostos pelo INSS, obstando a aplicação imediata da tese firmada no RE n. 870.947 pelas Instâncias inferiores, as quais deveriam aguardar o desfecho do aludido RE, com a possibilidade de o Juízo da execução expedir ofício requisitório do valor incontroverso, salvaguardando, porém, o direito de a parte autora poder executar possível saldo remanescente, em conformidade com a modulação dos seus efeitos.

Ao final, o STF, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu pela rejeição de todos os embargos de declaração interpostos e pela não modulação dos efeitos da decisão anteriormente proferida no RE n. 870.947, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.

Diante da determinação contida no v. acórdão, para que a correção monetária espelhe o manual de cálculos, bem como da orientação do e. STF, de que “a *atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional*”, importa dizer que, no caso concreto, os valores atrasados deverão ser corrigidos segundo a Resolução n. 267/2013 do CJF (INPC), por tratar-se do manual vigente por ocasião da execução, **superveniente** à data de prolação do *decisum*, o qual **não** contraria a tese firmada no RE 870.947 e respeita a coisa julgada.

Nesse contexto, **não** poderá ser acolhida a preliminar de preclusão, pois a decisão prolatada em sede de cumprimento de sentença, que fixou os parâmetros para elaboração da conta pelo perito contábil, **não** tem o condão de alterar a coisa julgada material.

O v. acórdão elegeu o manual de cálculos, para efeito de correção monetária dos valores atrasados, cuja resolução a ele superveniente prevê o INPC, como substituto da Taxa Referencial (TR), tornando inaplicável o IPCA-E.

Quanto ao pedido de acolhimento do cálculo elaborado pelo segurado, embora tenha ele feito uso da resolução n. 267/2013 do e. CJF, não poderá ser de todo acolhido, no total de R\$ 105.813,28, atualizado para janeiro de 2018 e já incluída a verba honorária.

Isso em virtude de que o percentual de juro mensal excede ao divulgado no Histórico das taxas de juros fixadas pelo Copom, por ter sido considerada a taxa fixa de 0,5% (meio por cento) ao mês, desde a competência setembro de 2013, com prejuízo dos percentuais acumulados anteriores.

Para efeito do percentual de juro mensal, o e. STF manteve o texto da Lei n. 11.960/2009, com as alterações da Medida Provisória n. 567/2012, convertida na Lei n. 12.703/2012, do qual não poderá desbordar o cálculo de liquidação, por este constatarem-se no critério determinado no *decisum*.

Desse modo, instituído o sistema de metas da taxa SELIC (MP 567/2012, convertida na Lei n. 12.703/2012), alterando a taxa de juro mensal prevista na Lei n. 11.960/2009 (0,5%), mantida para o caso de a meta da taxa SELIC anual resultar superior a 8,5% (taxa máxima), de rigor que, na forma deste normativo legal, considere, a partir de maio/2012, o percentual de juro mensal, correspondente a 70% da meta da taxa SELIC ao ano (mensalizada).

Com isso, a taxa de juro mensal poderá ser inferior a 0,5% (meio por cento), situação que ocorreu na hipótese.

Acresça-se a isso, a cessação das diferenças deverá dar-se na data que antecede ao óbito (12/1/2014), descabendo a cumulação com a pensão paga à viúva habilitada, com DIB fixada em 13/1/2014, conduta adotada pela parte autora.

Por conseguinte, impõe-se a reforma na r. decisão agravada, devendo a execução prosseguir, na forma dos ajustes feitos na planilha ofertada pelo exequente, conforme explicitado.

Em homenagem ao princípio da celeridade processual, **integram esta decisão** os cálculos de liquidação.

Fixo, portanto, a condenação, no **total de R\$ 105.606,11, atualizado para janeiro de 2018**, assim distribuído: R\$ 102.834,12 – crédito do segurado – e R\$ 2.772,00 – honorários advocatícios.

À vista da sucumbência mínima da parte autora, entendo justificado o pedido de inversão dos honorários sucumbenciais, ressalvando, contudo, que o percentual fixado (10%) deverá incidir apenas sobre a parte em que o INSS sucumbiu, sem a verba honorária, para que não ocorra *bis in idem*.

Em decorrência, entendo estar presente a relevância da fundamentação, a ensejar a concessão do efeito suspensivo, nos moldes desta decisão.

Diante do exposto, presentes os requisitos do artigo 1.019, I, do CPC, **defiro parcialmente** o efeito suspensivo à decisão agravada, para retificar a conta acolhida, na forma da planilha que integra esta decisão, até o pronunciamento final da Turma Julgadora, conforme fundamentação deste julgado.

Dê-se ciência ao Juízo de origem do teor desta decisão, para integral cumprimento.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021054-14.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: WILSON SUGIMOTO

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAFAEL VILELA MARCORIO BATALHA - SP345585-N, RODRIGO COSTA DE BARROS - SP297434-N, GUSTAVO AMARO STUQUE - SP258350-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por WILSON SUGIMOTO, em face de decisão proferida ação que objetiva a concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez.

A parte agravante tomou ciência da decisão agravada por publicação ocorrida em 23/04/2020 e o presente recurso foi protocolado nesta E. Corte em 29 de julho de 2020, quando já transcorrido o prazo disposto nos artigos 1.003, § 5º e 183 do Código de Processo Civil.

A interposição do recurso - ainda que tempestiva - no Tribunal de Justiça de São Paulo, incompetente para ao conhecimento da matéria versada caracteriza erro grosseiro, de modo que inviabiliza a suspensão ou interrupção do prazo para a sua propositura.

Nesse sentido, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PRAZO DECADENCIAL. AJUIZAMENTO ANTERIOR EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE.

1. É de 2 (dois) anos o prazo para a propositura da ação rescisória, contados do trânsito em julgado da decisão rescindenda (art. 495 do CPC). Trata-se de prazo decadencial que não se suspende nem se interrompe.

2. A propositura de ação rescisória em Tribunal incompetente não tem o condão de suspender nem de interromper o prazo decadencial para fins de novo ajuizamento.

3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, a que se nega provimento.

(EDcl na AR 5.366/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 11/06/2014, DJe 17/06/2014)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO (ART. 1042 DO CPC/15) - AÇÃO CONDENATÓRIA - DECISÃO MONOCRÁTICA DA PRESIDÊNCIA DESTA CORTE QUE NÃO CONHECEU DO RECLAMO ANTE A SUA INTEMPESTIVIDADE. INSURGÊNCIA RECURSAL DO RÉU.

1. Recurso especial intempestivo. O acórdão recorrido foi publicado no DJE em 29.8.2016 (segunda-feira); iniciando-se, assim, o prazo recursal em 30.08.2016 (terça-feira), e findou-se no dia 20.9.2016 (terça-feira). Contudo, o apelo extremo foi interposto, apenas, em 22.9.2016 (quinta-feira), circunstância que demonstra a sua extemporaneidade.

2. A interposição do apelo extremo em Juízo incompetente para o seu recebimento, conduz à intempestividade do reclamo. Precedentes.

3. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 1175862/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 14/05/2018)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 522 DO CPC PROTOCOLADO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA PARA A AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE.

1. Como o feito tramitou na primeira instância perante Juiz de Direito investido de jurisdição federal delegada, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região é o competente para a apreciação do agravo de instrumento que originou o presente recurso especial.

2. A tempestividade do agravo de instrumento deve ser aferida na data do protocolo do recurso no tribunal competente. Precedentes: AgRg no Ag 933.179/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 30.11.2007; AgRg no Ag 327.262/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 24.9.2001; EDcl no REsp 525.067/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 26.4.2004.

3. No caso, o agravo de instrumento foi considerado intempestivo pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, pois o protocolo dentro do prazo legal no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul é irrelevante para a aferição da tempestividade de recurso de sua competência.

4. Recurso especial desprovido." (RESP 1099544, Proc. nº 200802432144, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJE 07.05.2009)

E ainda, no mesmo sentido, são as decisões desta E. Corte (TRF/3ª Região, AG. 335774, Proc. 20080300019016-8, Nona Turma, Rel. NELSON BERNARDES, DJ 17.06.2008; AG 393121, Proc. nº 20090300042900-5, Nona Turma, Rel. HONG KOU HEN, DJ 14.01.2010).

Assim, configurada está a intempestividade do agravo de instrumento.

Ante o exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, por manifestamente inadmissível, em razão de sua intempestividade.

Int.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5073904-89.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: SANTA PEREIRA DE SOUSA

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Reitero o despacho de 29 de novembro de 2019, tendo em vista a não disponibilização dos depoimentos:

Tendo em vista que os presentes autos foram distribuídos a esta e. Corte sem os depoimentos das testemunhas, gravados em mídia digital, oficie-se ao MM. Juízo "a quo" solicitando seu encaminhamento, podendo ser por meio de CD/DVD ou link de acesso a um repositório digital (nuvem), ou mesmo ser juntado diretamente aos autos no PJE.

Faculo, ainda, às partes, que providenciem, caso haja interesse, o envio de uma cópia da referida mídia eletrônica, a fim de dar celeridade ao julgamento do presente recurso.

Int.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5287411-65.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

PARTE AUTORA: MARIA APARECIDA VENTURIM

Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOSE DARIO DA SILVA - SP142170-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de reexame necessário de sentença que condenou o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a cessação do auxílio-doença, fixados os consectários legais.

Inexistindo qualquer irsignação dos litigantes, e apenas por força da remessa oficial, os autos subiram esta E. Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 932, III, do Código de Processo Civil (CPC), estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932 do CPC vigente reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide REsp Repetitivo n. 1.049.974, Ministro Luiz Fux, DJe 3/8/2010).

Nos termos do artigo 496, § 3º, I, do CPC, afasta-se a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Neste caso, considerados o valor do benefício, seu termo inicial (24/9/2018) e a data da prolação da sentença (26/11/2019), conclui-se que o montante da condenação não ultrapassará 1.000 (mil) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado.

Em caso análogo, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, à luz do CPC vigente, decidiu nesse mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. CPC/2015. NOVOS PARÂMETROS. CONDENAÇÃO OU PROVEITO ECONÔMICO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NECESSÁRIA. DISPENSA.

1. *Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC de 2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC" (Enunciado Administrativo n. 3).*

2. *Não merece acolhimento a pretensão de reforma do julgado por negativa de prestação jurisdicional, porquanto, no acórdão impugnado, o Tribunal a quo apreciou fundamentadamente a controvérsia, apontando as razões de seu convencimento, em sentido contrário à postulação recursal, o que não se confunde com o vício apontado.* 3. *A controvérsia cinge-se ao cabimento da remessa necessária nas sentenças ilíquidas proferidas em desfavor da Autarquia Previdenciária após a entrada em vigor do Código de Processo Civil/2015.* 4. *A orientação da Súmula 490 do STJ não se aplica às sentenças ilíquidas nos feitos de natureza previdenciária a partir dos novos parâmetros definidos no art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, que dispensa do duplo grau obrigatório as sentenças contra a União e suas autarquias cujo valor da condenação ou do proveito econômico seja inferior a mil salários mínimos.* 5. *A elevação do limite para conhecimento da remessa necessária significa uma opção pela preponderância dos princípios da eficiência e da celeridade na busca pela duração razoável do processo, pois, além dos critérios previstos no § 4º do art. 496 do CPC/15, o legislador elegeu também o do impacto econômico para impor a referida condição de eficácia de sentença proferida em desfavor da Fazenda Pública (§ 3º).*

6. *A novel orientação legal atua positivamente tanto como meio de otimização da prestação jurisdicional - ao tempo em que desafoga as pautas dos Tribunais - quanto como de transferência aos entes públicos e suas respectivas autarquias e fundações da prerrogativa exclusiva sobre a rediscussão da causa, que se dará por meio da interposição de recurso voluntário.*

7. *Não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e são realizados pelo próprio INSS.*

8. *Na vigência do Código Processual anterior, a possibilidade de as causas de natureza previdenciária ultrapassarem o teto de sessenta salários mínimos era bem mais factível, considerado o valor da condenação atualizado monetariamente.* 9. *Após o Código de Processo Civil/2015, ainda que o benefício previdenciário seja concedido com base no teto máximo, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, não se vislumbra, em regra, como uma condenação na esfera previdenciária venha a alcançar os mil salários mínimos, cifra que no ano de 2016, época da propositura da presente ação, superava R\$ 880.000,00 (oitocentos e oitenta mil reais).*

9. *Recurso especial a que se nega provimento". (REsp 1735097/RS, Relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 08/10/2019, DJe de 11/10/2019)*

Diante do exposto, nos termos do art. 932, III, do CPC, **não conheço** do reexame necessário.

Intimem-se.

DESPACHO

Reitero o despacho de 9 de dezembro de 2019, tendo em vista a não disponibilização dos depoimentos:

Tendo em vista que os presentes autos foram distribuídos a esta e. Corte sem os depoimentos das testemunhas, gravados em mídia digital, oficie-se ao MM. Juízo "a quo" solicitando seu encaminhamento, podendo ser por meio de CD/DVD ou link de acesso a um repositório digital (nuvem), ou mesmo ser juntado diretamente aos autos no PJE.

Faculto, ainda, às partes, que providenciem, caso haja interesse, o envio de uma cópia da referida mídia eletrônica, a fim de dar celeridade ao julgamento do presente recurso.

Int.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020821-17.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: ITAMAR JULIO GABRIEL

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da decisão que, decidindo parcialmente o mérito, julgou parcialmente procedente o pedido de reconhecimento de atividade especial e suspendeu o julgamento relativo a reafirmação da DER (Tema 995).

Em síntese, sustenta que o Juízo *a quo* não reconheceu a especialidade do labor exercido no período de 1º/2/2008 a 31/12/2015, em que exerceu atividade exposta à agentes químicos nocivos, sendo que o uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI) é ineficaz para elidir a nocividade inerente a atividade desenvolvida.

Diante disso, requer o reconhecimento da especialidade desse período, coma reforma da decisão.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso.

Custas recolhidas (Id 137869962 - p.1/2)

É o relatório.

Recebo o presente recurso nos termos do artigo 356, § 5º, do Código de Processo Civil (CPC).

Discute-se a decisão que, em julgamento antecipado do mérito nos termos do artigo 355, I, do CPC, julgou improcedente o pedido de reconhecimento de atividade especial do período (1º/2/2008 a 31/12/2015) e, em consequência, a aposentadoria especial/tempo de contribuição e, suspendeu o feito quanto ao pedido de reafirmação da DER - Tema 995 do Superior Tribunal de Justiça - STJ.

Dispõe o artigo 1.040, III, do Código de Processo Civil (CPC):

“Art. 1.040. Publicado o acórdão paradigma:

(...)

III - os processos suspensos em primeiro e segundo graus de jurisdição retomarão o curso para julgamento e aplicação da tese firmada pelo tribunal superior;

(...).”

O Superior Tribunal de Justiça, em Seção realizada no dia 22/10/2019, sob o rito dos recursos repetitivos, decidiu o Tema 995 a respeito da possibilidade de reafirmação da data de entrada do requerimento administrativo de aposentadoria durante o curso da ação judicial com o mesmo fim, fixando a seguinte tese:

“É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos artigos 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.”

Esse acórdão foi publicado em 2/12/2019.

No caso, quando o juiz proferiu a decisão agravada em 12/12/2019, suspendendo o feito quanto ao pedido subsidiário, já havia sido julgado e publicado o Tema 995, não se justificando mais a sua suspensão, como determinado.

995. Assim, com o fim de evitar a interposição de diversos recursos no mesmo feito, entendo que deve ser proferida nova decisão pelo juiz *a quo*, apreciando todos os pedidos formulados, a luz do julgamento do Tema

Em consequência, **anulo**, de ofício, a sentença parcial de mérito proferida pelo Juízo *a quo*.

Assim, entendo configurada a relevância da fundamentação, a ensejar a concessão do efeito suspensivo pleiteado.

Isso posto, presentes os requisitos do artigo 1.019, I, do CPC, **deiro** o efeito suspensivo pleiteado, nos termos da fundamentação.

Dê-se ciência ao Juízo de origem do teor desta decisão, para integral cumprimento.

Apresente a agravada a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC.

Intímem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5931746-57.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA GORETH DA CONCEICAO BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

DESPACHO

Considerando o documento Id nº 128821649, cujo teor é:

"Boa noite, informo que devido a estarmos trabalhando remotamente até dia 30.04 não será possível encaminhar a mídia. Mas tão logo, retornarmos aos trabalhos presenciais esta lhes será enviada".

Reitero a requisição dos depoimentos conforme abaixo:

Tendo em vista que os presentes autos foram distribuídos a esta e. Corte sem os depoimentos das testemunhas, gravados em mídia digital, oficie-se ao MM. Juízo "a quo" solicitando seu encaminhamento, podendo ser por meio de CD/DVD ou link de acesso a um repositório digital (nuvem), ou mesmo ser juntado diretamente aos autos no PJE.

Faculto, ainda, às partes, que providenciarem, caso haja interesse, o envio de uma cópia da referida mídia eletrônica, a fim de dar celeridade ao julgamento do presente recurso.

Int.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5286862-55.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: GONCALO DE PAULA SOBRINHO

Advogados do(a) APELANTE: BRENO VIRNO CLEMENTE - SP404998-A, RODRIGO VICENTE FERNANDEZ - SP186603-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

No caso em análise, a parte autora formulou pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Na petição inicial, alega possuir incapacidade laboral em razão de lesões decorrentes de doença ocupacional:

"O Autor é trabalhador braçal, sendo imprescindível para execução de seu mister; vigor físico dos membros superiores, inferiores e principalmente das pernas e joelhos, o que não mais detém, e os tratamentos que faz são tão somente para melhorar sua qualidade de vida, e não restabelecer sua capacidade laboral, a qual está comprometida em definitivo para os serviços que treinado.

O trabalho braçal desencadeou o quadro incapacitante do Autor, o qual voltará a aflorar se voltar a prática da mesma atividade, assim temos a incapacidade total e permanente do Autor, para a atividade que treinado, a determinar a manutenção do benefício de auxílio-doença, e seu encaminhamento para reabilitação profissional, direito do obreiro, obrigação da Autarquia."

A **doença profissional ou do trabalho** é equiparada a acidente de trabalho, nos termos do artigo 20 da Lei n. 8.213/1991.

Trata-se, portanto, de hipótese em que resta configurada a incompetência absoluta da Justiça Federal para apreciar a matéria, conforme o disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho".

O Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n. 15, segundo a qual "Compete à Justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho".

Esse édito não faz senão eco à orientação já pacificada pelo Supremo Tribunal Federal que, a respeito, também, publicou a Súmula n. 501, que ostenta o seguinte enunciado: "Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente de trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista."

Anoto-se ter a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça assentado que a competência *ratione materiae* define-se pela causa de pedir e pelo pedido constantes na inicial (CC 88.999/SC, 2ª Seção, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJe de 4/8/2008; CC 78.695/RJ, 3ª Seção, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias - Juiz convocado do TRF 1ª Região -, DJ de 1º/10/2007).

Assim, tendo em vista que o benefício discutido é de natureza acidentária e que as Súmulas 235 e 501 do Supremo Tribunal Federal e a Súmula 15 do Superior Tribunal de Justiça proclamam competir à Justiça Estadual, em ambas as instâncias, julgar as causas de natureza acidentária, inclusive as relativas a reajuste de proventos (a propósito: STF, RE 345.486/SP, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 24/10/2003, p. 30; STF, AI 154.938/RS, Rel. Min. Paulo Brossard, DJ 24/6/94, p. 16.641; STJ CC 18.259, Rel. Min. Gilson DIPP, DJ 21/2/2000, p. 83; STJ REsp 337.795, Min. Vicente Leal, DJ 16/9/2002, p. 238; STJ CC 38.962, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28/10/2002, p. 189), reconheço a incompetência absoluta deste E. Tribunal para apreciar e julgar este feito e demais incidentes dele decorrentes.

Em consequência, **determino a remessa dos autos** ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, com as nossas homenagens.

Publique-se. Intímem-se.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5005428-28.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

PARTE AUTORA: SANDRA REGINA GARCIA COSTA DA CRUZ

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ELOISIO MENDES DE ARAUJO - MS8978-A, ALMIR VIEIRA PEREIRA JUNIOR - MS8281-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

À UTU9

Considerando que não há interposição de recursos, tampouco submissão da sentença ao reexame necessário, certifique-se eventual decurso de prazo e, após, dê-se a baixa do feito à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 01 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003804-16.2012.4.03.6311

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, UNIAO FEDERAL

APELADO: CAROLINA EUGENIA PACHECO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO - SP204950-A

DESPACHO

Considerando que a digitalização foi concluída, restaure-se o sobrestamento, conforme despacho de fl. 264 do processo físico.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013573-97.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AGRAVANTE: JOSE VALDIR DE PAULA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALVES PINTAR - SP199051-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de ação previdenciária visando à concessão de benefício, deferiu a realização de prova pericial, restringindo a perícia técnica aos períodos posteriores a 05/03/1997.

Alega o agravante, em síntese, que o ônus processual criado pelo juízo de origem como condição para realização da perícia mostra-se ilegal, notadamente considerando as particularidades do caso e a clara hipossuficiência do segurado.

Requer a concessão do efeito suspensivo e o provimento do recurso

Decido.

As decisões interlocutórias passíveis de impugnação por meio de agravo de instrumento estão previstas no artigo 1015 do Novo Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."

Trata-se de rol taxativo, de modo que não se inserindo a decisão em uma das hipóteses, considera-se incabível o recurso.

Ademais, o destinatário das provas é o juiz da causa e tem por escopo auxiliar seu livre convencimento para solucionar a demanda. A pertinência ou não da produção da prova é exclusiva do magistrado, bem como sua posterior valoração. Descabe à parte cercear o Juízo ao impor limites seletivos da prova que entende hábil ou não para tal fim.

Sendo a produção de prova pericial lícita e adequada à controvérsia da ação, inexistente eventual prejuízo decorrente da decisão agravada, de modo a, excepcionalmente, justificar o conhecimento do presente recurso.

Ante o exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, o que faço conspedâneo no artigo 932, III, do Novo Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5286934-42.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: GENI ALVES MOURA

Advogado do(a) APELANTE: SILVIA WIZIACK SUEDAN - SP119119-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelação aduz o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil (CPC), estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (Súmula n. 568 do Superior Tribunal de Justiça).

O recurso atende os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicação do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafê, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.

Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 7/5/2019, constatou a ausência de incapacidade laboral da autora (nascida em 1961, qualificada no laudo como doméstica), conquanto portadora de episódio depressivo não especificado.

O perito, em laudo complementar, esclareceu:

"autora apresentou-se lúcida e orientada no tempo e espaço, emocionalmente estável, com respostas rápidas e adequadas em relação a todos os questionamentos realizados. Apresentou-se vestida adequadamente para a ocasião com higiene em bom estado e sem novos exames ou documentos complementares. Está em tratamento para depressão há longo prazo, o que lhe garantiu a estabilidade da doença evidenciada durante a perícia. Nega outras comorbidades ou limitações físicas que a impeçam de realizar as últimas atividades laborais mencionadas."

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Com efeito, embora as doenças enfrentadas pela parte autora estejam estampadas nos exames e atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Segundo a análise objetiva do perito, o segurado não pode ser considerado inválido somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade e condições pessoais.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueles outros de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)

“PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido.” (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)

Dessa forma, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, que fixo em R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais), já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004244-30.2012.4.03.6111

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: EMERSON DANIEL DE OLIVEIRA
REPRESENTANTE: VILMA CRISTINA BARAUNA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Autor contra o v. acórdão, proferido pela 9ª Turma que, por unanimidade, negou provimento a sua apelação, em ação objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

Em razões recursais, sustenta o embargante a existência de erro no julgado aduzindo, em síntese, que restou comprovado requisito da miserabilidade, requerendo a desconsideração dos valores auferidos pelo seu padrasto no cálculo da renda familiar.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 932 do CPC.

Cumpre-me, primeiramente, analisar os requisitos extrínsecos do recurso.

A teor do disposto no art. 1.023, do CPC, “os embargos serão opostos, no prazo de 5 (cinco) dias, em petição dirigida ao juiz, com indicação do erro, obscuridade, contradição ou omissão, e não se sujeitam a preparo”.

Tendo sido disponibilizado o acórdão no Diário da Justiça Eletrônico em 10 de junho de 2020, considera-se a data da publicação o primeiro dia útil subsequente (art. 4º, §§3º e 4º da Lei nº 11.419/06), vale dizer, 11 de junho de 2020 (quinta-feira). Iniciou-se, portanto, a contagem do prazo recursal no dia 12 de junho de 2020 (em observância à Portaria CATRF3R nº 10, de 19 de maio de 2020).

À evidência, o presente recurso, protocolizado em 19 de junho de 2020, é intempestivo.

Ante o exposto, **não conheço dos embargos de declaração**, a teor do disposto no artigo 932, do CPC/2015 c.c. artigo 33, XIII do Regimento Interno desta Egrégia Corte.

Sem recurso, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010185-89.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LUDMILA SALAROLI KOSOVICZ

Advogados do(a) AGRAVADO: DANILO LADINI - SP353078-N, VALDOMIRO PEREIRA DE CAMARGO JUNIOR - SP336591-N, EDGARD CORREIA DA SILVA JUNIOR - SP150663-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão, que acolheu o pedido da parte autora, para determinar que a Agência de Atendimento de Demandas Judiciais do INSS (AADJ) retifique a renda mensal inicial, excluindo o fator previdenciário, pagando as diferenças e acréscimos legais desde a implantação equivocada.

Em síntese, requer a cassação da r. decisão agravada, ao fundamento de ter havido erro material no v. acórdão, por ter feito menção à contagem de tempo de contribuição superior a trinta e cinco anos na data da entrada do requerimento administrativo (DER), desconsiderando tratar-se de segurado do sexo feminino, que justifica a aposentadoria integral somados trinta anos.

Assim, aduz ser impróprio o cálculo da aposentadoria por pontos, instituída pela Lei n. 13.183/2015 (sem o fator previdenciário), pois a soma da idade da segurada na DER em 10/11/2017 (50 anos) com o tempo de contribuição (33 anos, 10 meses e 28 dias), mostra-se aquém do tempo necessário (85 anos), matéria prequestionada para fins recursais.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Recebo este recurso nos termos do parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil (CPC).

Discute-se a incidência do fator previdenciário, na apuração da Renda Mensal Inicial (RMI) da aposentadoria por tempo de contribuição, concedida neste pleito (DIB em 10/11/2017).

Colhe-se de todo o processado, que a celeuma diz respeito ao valor da RMI implantada, base de cálculo para a apresentação de cálculos pelas partes, na fase de cumprimento de sentença.

Por óbvio, a cobrança dos valores devidos deve guardar consonância com o *decisum*, pois a fase de execução dele deriva e, para isso, valho-me dele para a análise da questão posta em recurso.

Na ação de conhecimento, esta Corte, reformando a sentença de improcedência do pleito, assim determinou, conforme dispositivo final do v. acórdão (id 131063538, p. 102/103):

“Diante do exposto, conheço da apelação da parte autora e lhe dou parcial provimento para, nos termos da fundamentação: (i) reconhecer a especialidade do interstício de 6/3/1997 a 10/11/2017; (ii) reconhecer o direito e conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde a data do requerimento administrativo (10/11/2017); e (iii) fixar os consectários.”.

Diante da remissão à fundamentação do v. acórdão, urge transcrever a parte, objeto de celeuma (id 131063538, p. 101/102 – g. n.):

“In casu, em relação ao lapso de 16/1/1991 a 5/3/1997, não merece reparos a r. sentença, porquanto, de fato, já enquadrado administrativamente como atividade exercida em condições especiais, restando, portanto, incontroverso (ID 56859509 – p. 17).

Quanto ao intervalo não reconhecido no âmbito do processo administrativo, isto é, de 6/3/1997 a 10/11/2017 (data do requerimento – DER), a parte autora logrou comprovar, via PPP, a exposição habitual e permanente a agentes biológicos (microorganismos, fungos, vírus e bactérias), em razão do trabalho em contato com material infecto contágio em laboratório de análise clínica – códigos 1.3.2 do anexo do Decreto n. 53.831/64, 1.3.4 e 2.1.3 do anexo do Decreto n. 83.080/79, 3.0.1 do anexo do Decreto n. 3.048/99.

(...).

Dessa forma, deve ser enquadrado como especial o intervalo acima referido.

(...).

No caso dos autos, somado o período ora enquadrado (devidamente convertido) aos lapsos incontroversos, a parte autora contava mais de 35 anos de serviço na data do requerimento administrativo (DER – 10/11/2017).”.

Vê-se do comandado por esta Corte, não ser possível apegar-se na literalidade da parte do v. acórdão, em que foi aludido que “a parte autora contava mais de 35 anos de serviço”, por constar do mesmo parágrafo o comando para que fosse “somado o período ora enquadrado (devidamente convertido)”, o qual remete ao regramento legal.

Afinal, consta do v. acórdão - id 131063538, p. 100 - que o enquadramento/conversão de tempo especial em tempo comum, nele reconhecido, deverá ter por supedâneo a tabela contemplada no artigo 70 do Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, alterado pelo Decreto n. 4.827, de 3 de setembro de 2003, cujo *caput*, nele transcrito, aqui reproduzo:

“Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:”.

Da aludida tabela – a que remeteu o v. acórdão – extrai-se o fator de conversão 1,20, para o tempo de contribuição exercido sob condições prejudiciais à saúde, para o caso de segurada mulher (parte autora), com direito à aposentadoria especial com 25 anos (agente nobre biológico).

A parte autora teria mais de trinta e cinco anos de labor, caso se tratasse de segurado do sexo masculino, situação em que a legislação previdenciária confere o fator de conversão de 1,40.

Se a atividade especial foi exercida sob condições que daria direito à aposentadoria especial com 25 anos de contribuição - 0 que é o caso -, então o multiplicador será 1,20 para a aposentadoria comum para mulheres e 1,40 para a aposentadoria comum para homens.

Vê-se que a distinção do fator multiplicador é simples, tendo a função de garantir a correspondência entre o total de tempo de serviço especial, exigido para a concessão de aposentadoria especial (25 anos), e o total de tempo de serviço comum, de 35 anos (homem) e 30 anos (mulher).

Para o homem, o labor de 25 anos em atividade especial corresponde a 35 anos de exercício de atividade comum, o que somente é obtido pela multiplicação do fator de 1,40.

Na hipótese, a parte autora é segurado do sexo feminino, cuja correspondência somente é possível com o fator de conversão 1,20.

Aplicar fator de conversão atinente à segurado homem (1,40) à hipótese, estar-se-ia considerando tempo de labor/contribuição inexistente, não autorizado no *decisum*, o qual remeteu o critério de conversão à disposição contida no artigo 70 do Decreto n. 4.827, de 3 de setembro de 2003, como já explicitado.

A congruência entre o tempo de contribuição exigido para a concessão de aposentadoria especial com o exigido para a aposentadoria comum foi pelo *decisum* observado.

Assim, qualquer outra interpretação acerca do decidido no v. acórdão, malferiria o artigo 141 do CPC, que limita a atividade jurisdicional: “O juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta, sendo-lhe defeso conhecer de questões, não suscitadas, a cujo respeito a lei exige a iniciativa da parte.”.

A esse respeito, a pretensão da parte autora, ao requerer que fosse retificada a RMI implantada pelo INSS, para lhe excluir o fator previdenciário, por entender ter-lhe sido reconhecido o tempo de contribuição de 35 anos, que, somado à idade na DER (50 anos), teria ela direito à aposentadoria por pontos, é até mesmo contraditório no pedido, deduzido na exordial do processo (id 131063537, p. 6 – g. n.):

“Que seja ao final confirmada a antecipação dos efeitos da tutela e julgada procedente o pedido da Autora para condenar o réu a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição integral na modalidade ‘85/95’, reconhecendo como insalubre e especial o período trabalhado entre 16/01/1991 até a presente data, multiplicando tal período em 1,2, para chegar-se ao total de pontos necessários à aposentadoria (85).”.

A conversão de tempo de atividade especial em tempo comum, no lapso de tempo pretendido, até a data anterior à DER e DIB, em 10/11/2017, – 16/1/1991 a 9/11/2017 –, pela multiplicação do fator de conversão de 1,20, resulta inferior a 35 anos.

O demonstrativo de apuração do tempo de contribuição, denominado “TEMPO_CONTRIB_RMI_IMPLANTADA”, que integra esta decisão, revela que o INSS implantou a aposentadoria por tempo de contribuição, com o tempo de 33 anos, 10 meses e 28 dias.

Com isso, desconsiderou a especialidade do período de 30/6/2011 a 15/8/2011, em que a parte autora usufruiu o benefício de auxílio doença, sob o n. 546.833.484-0.

Desse modo, causou ofensa ao *decisum*, cujo dispositivo final do v. acórdão é claro ao “reconhecer a especialidade do interstício de 6/3/1997 a 10/11/2017”.

O determinado no v. acórdão se coaduna com o Tema 998/STJ, julgado em 27/6/2019 – acórdão publicado em 1/8/2019 –, em que foi decidido que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial.

Nesse contexto, o INSS deverá retificar o valor da RMI implantada, considerando o período de gozo do auxílio-doença como tempo especial convertido em tempo comum, na forma do demonstrativo denominado “TEMPO_CONTRIB_RMI_DEVIDA”, também integrante desta decisão, em que o tempo devido, à luz do *decisum*, soma 33 anos, 11 meses e 7 dias.

Em decorrência, entendo estar presente a relevância da fundamentação, a ensejar a concessão do efeito suspensivo, para corrigir o erro material na RMI implantada pelo INSS, na forma aqui explicitada.

Diante do exposto, presentes os requisitos do artigo 1.019, I, do CPC, defiro parcialmente o efeito suspensivo à decisão agravada, para corrigir o erro material no valor da renda mensal inicial (RMI) implantada, até o pronunciamento final da Turma Julgadora, conforme fundamentação deste julgado.

Dê-se ciência ao Juízo de origem do teor desta decisão, para integral cumprimento.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5728356-63.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERA LUCIA VILCHER RODRIGUES DAL SOTTO

Advogados do(a) APELADO: DONIZETI LUIZ COSTA - SP109414-N, FERNANDA GADIANI - SP244942-N

DESPACHO

Reitero o despacho de 17 de dezembro de 2019, considerando o não recebimento dos depoimentos:

Tendo em vista que os presentes autos foram distribuídos a esta e. Corte sem os depoimentos das testemunhas, gravados em mídia digital, oficie-se ao MM. Juízo "a quo" solicitando seu encaminhamento, podendo ser por meio de CD/DVD ou link de acesso a um repositório digital (nuvem), ou mesmo ser juntado diretamente aos autos no PJE.

Faculto, ainda, às partes, que providenciem, caso haja interesse, o envio de uma cópia da referida mídia eletrônica, a fim de dar celeridade ao julgamento do presente recurso.

Int.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5017876-57.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO - SP139831-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela advogada da parte autora em face da decisão que indeferiu a petição inicial e extinguiu o incidente de cumprimento de sentença, com fundamento nos artigos 924, I, c.c. 330, III, do Código de Processo Civil (CPC).

Em síntese, pleiteia a reforma da decisão, como o prosseguimento do feito, para que sejam arbitrados os honorários advocatícios devidos a título de sucumbência.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Não foram recolhidas as custas do recurso.

É o relatório.

O recurso ora analisado não pode ser conhecido.

De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o recurso apto a atacar a decisão que, em liquidação de sentença extingue o processo, **é a apelação** e não o agravo (previsto no artigo 1.015 do CPC/2015 - que seria cabível *contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário*).

Veja-se, nesse sentido (g. n.):

“RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS. CPC/2015. DECISÃO QUE ENCERRA FASE PROCESSUAL. SENTENÇA, CONTESTADA POR APELAÇÃO. DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS PROFERIDAS NA FASE EXECUTIVA. SEM EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. 1. Dispõe o parágrafo único do art. 1015 do CPC/2015 que caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário. Por sua vez, o art. 1.009, do mesmo diploma, informa que caberá apelação em caso de “sentença”. 2. Na sistemática processual atual, dois são os critérios para a definição de “sentença”: (I) conteúdo equivalente a uma das situações previstas nos arts. 485 ou 489 do CPC/2015; e (II) determinação do encerramento de uma das fases do processo, conhecimento ou execução. 3. Acerca dos meios de satisfação do direito, sabe-se que o processo de execução será o adequado para as situações em que houver título extrajudicial (art. 771, CPC/2015) e, nos demais casos, ocorrerá numa fase posterior à sentença, denominada cumprimento de sentença (art. 513, CPC/2015), no bojo do qual será processada a impugnação oferecida pelo executado. 4. A impugnação ao cumprimento de sentença se resolverá a partir de pronunciamento judicial, que pode ser sentença ou decisão interlocutória, a depender de seu conteúdo e efeito: se extinguir a execução, será sentença, conforme o citado artigo 203, §1º, parte final; caso contrário, será decisão interlocutória, conforme art. 203, §2º, CPC/2015. 5. A execução será extinta sempre que o executado obtiver, por qualquer meio, a supressão total da dívida (art. 924, CPC/2015), que ocorrerá com o reconhecimento de que não há obrigação a ser exigida, seja porque adimplido o débito, seja pelo reconhecimento de que ele não existe ou se extinguiu. 6. No sistema regido pelo NCPC, o recurso cabível da decisão que acolhe impugnação ao cumprimento de sentença e extingue a execução é a apelação. As decisões que acolherem parcialmente a impugnação ou a ela negarem provimento, por não acarretarem a extinção da fase executiva em andamento, tem natureza jurídica de decisão interlocutória, sendo o agravo de instrumento o recurso adequado ao seu enfrentamento. 7. Não evidenciado o caráter protelatório dos embargos de declaração, impõe-se a inaplicabilidade da multa prevista no § 2º do art. 1.026 do CPC/2015. Incidência da Súmula n. 98/STJ. 8. Recurso especial provido.” (REsp 1698344/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 22/05/2018, DJe 01/08/2018)

“AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. ATO JUDICIAL. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. NÃO RECURSAL. 1. O ato judicial que extingue a execução em razão do pagamento da dívida deve ser impugnado por meio de recurso de apelação, constituindo-se erro grosseiro a interposição de agravo de instrumento, circunstância que impede a aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedentes. 2. Agravo interno a que se nega provimento.” (AgRg no REsp 1278883/RN, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 15/08/2017, DJe 21/08/2017)

No mesmo sentido é o julgado deste Tribunal (g. n.):

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DECISÃO QUE ACOLHE IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 475-M, §3º, CPC. REDAÇÃO DA LEI Nº 11.232/2005. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. 1. A decisão recorrida apenas fixou o valor correto para a execução e determinou o seu prosseguimento com a expedição da respectiva requisição de pagamento, contudo, não declarou extinta a execução. 2. Consante a nova sistemática processual estabelecida para execução dos títulos judiciais, a decisão que resolver a impugnação é recorrível mediante agravo de instrumento, salvo quando importar extinção da execução, caso em que caberá apelação (art. 475-M, § 3º do Código de Processo Civil/73, introduzido pela Lei 11.232/2005). 3. Portanto, contra a decisão que acolhe ou deixa de acolher a impugnação o recurso admissível é o agravo de instrumento, sendo incabível a irrisignação veiculada por recurso inominado, recebido como apelação, por absoluta impropriedade da via eleita. Precedente do STJ. 4. Recurso não conhecido.” (Processo AC 00001163220054036007 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1144868 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON PORFÍRIO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO: Data da Decisão 18/10/2016 Data da Publicação 26/10/2016).

Neste caso, a decisão proferida pelo Juízo de origem, objeto deste agravo de instrumento, extinguiu o cumprimento de sentença, inviabilizando, assim, o recebimento de quaisquer valores pelo exequente.

Cabível é, portanto, a interposição de recurso de apelação.

Ademais, não se aplica o princípio da fungibilidade recursal, pois a conversão do recurso pressupõe, ao menos, a escusabilidade do erro, o que não ocorre na hipótese vertente.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, III, do CPC, não conheço do agravo de instrumento.

Oportunamente, obedecidas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021067-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: MARIA ROSADO DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALUIZIO PINTO DE CAMPOS NETO - SP219782-N, JHONNY ARAUJO OLIVEIRA - SP385202

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA ROSADA DA SILVA, em face de decisão proferida ação que objetiva a concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez.

A parte agravante tomou ciência da decisão agravada por publicação ocorrida em 05/05/2020 e o presente recurso foi protocolado nesta E. Corte em 29 de julho de 2020, quando já transcorrido o prazo disposto nos artigos 1.003, § 5º e 183 do Código de Processo Civil.

A interposição do recurso - ainda que tempestiva - no Tribunal de Justiça de São Paulo, incompetente para ao conhecimento da matéria versada caracteriza erro grosseiro, de modo que inviabiliza a suspensão ou interrupção do prazo para a sua propositura.

Nesse sentido, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça:

“PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PRAZO DECADENCIAL. AJUIZAMENTO ANTERIOR EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE.

1. É de 2 (dois) anos o prazo para a propositura da ação rescisória, contados do trânsito em julgado da decisão rescindenda (art. 495 do CPC). Trata-se de prazo decadencial que não se suspende nem se interrompe.

2. A propositura de ação rescisória em Tribunal incompetente não tem o condão de suspender nem de interromper o prazo decadencial para fins de novo ajuizamento.

3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, a que se nega provimento.

(EDcl na AR 5.366/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 11/06/2014, DJe 17/06/2014)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO (ART. 1042 DO CPC/15) - AÇÃO CONDENATÓRIA - DECISÃO MONOCRÁTICA DA PRESIDÊNCIA DESTA CORTE QUE NÃO CONHECEU DO RECLAMO ANTE A SUA INTEMPESTIVIDADE. INSURGÊNCIA RECURSAL DO RÉU.

1. Recurso especial intempestivo. O acórdão recorrido foi publicado no DJE em 29.8.2016 (segunda-feira); iniciando-se, assim, o prazo recursal em 30.08.2016 (terça-feira), e findou-se no dia 20.9.2016 (terça-feira). Contudo, o apelo extremo foi interposto, apenas, em 22.9.2016 (quinta-feira), circunstância que demonstra a sua extemporaneidade.

2. A interposição do apelo extremo em Juízo incompetente para o seu recebimento, conduz à intempestividade do reclamo. Precedentes.

3. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 1175862/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 14/05/2018)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 522 DO CPC PROTOCOLADO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA PARA A AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE.

1. Como o feito tramitou na primeira instância perante Juiz de Direito investido de jurisdição federal delegada, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região é o competente para a apreciação do agravo de instrumento que originou o presente recurso especial.

2. A tempestividade do agravo de instrumento deve ser aferida na data do protocolo do recurso no tribunal competente. Precedentes: AgRg no Ag 933.179/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 30.11.2007; AgRg no Ag 327.262/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 24.9.2001; EDcl no REsp 525.067/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 26.4.2004.

3. No caso, o agravo de instrumento foi considerado intempestivo pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, pois o protocolo dentro do prazo legal no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul é irrelevante para a aferição da tempestividade de recurso de sua competência.

4. Recurso especial desprovido." (RESP 1099544, Proc. nº 200802432144, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJE 07.05.2009)

E ainda, no mesmo sentido, são as decisões desta E. Corte (TRF/3ª Região, AG. 335774, Proc. 20080300019016-8, Nona Turma, Rel. NELSON BERNARDES, DJ 17.06.2008; AG 393121, Proc. nº 20090300042900-5, Nona Turma, Rel. HONG KOU HEN, DJ 14.01.2010).

Assim, configurada está a intempestividade do agravo de instrumento.

Ante o exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, por manifestamente inadmissível, em razão de sua intempestividade.

Int.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011381-31.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AGRAVANTE: NELSON MARCOS RAMOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de ação previdenciária, determinou a suspensão do feito subjacente tendo em vista o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça no tema repetitivo número 995, haja vista a parte autora ter formulado pedido de reafirmação da DER.

Requer concessão do efeito suspensivo e o provimento do recurso

Decido.

Preambulamente, dou por superada a certidão de ID 59460065 quanto à ausência de recolhimento das custas, tendo em vista a concessão da justiça gratuita no feito de origem.

As decisões interlocutórias passíveis de impugnação por meio de agravo de instrumento estão previstas no art. 1015 do Novo Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."

Trata-se de rol taxativo, de modo que não se inserindo a decisão em uma das hipóteses, considera-se incabível o recurso.

Ante o exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, o que faço consupedâneo no art. 932, III, do Novo Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5793771-90.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: ELTON DE SOUZA MASTROTO

Advogado do(a) APELANTE: SUHAILL ZOGHAIB ELIAS SABEH - SP290356-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez, subsidiariamente, auxílio-doença, a partir do indeferimento do requerimento administrativo.

A r. sentença julgou improcedente o pedido deduzido na inicial.

Com recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte.

Emsíntese, o relatório.

Esta Corte é incompetente para julgar a remessa oficial.

Com efeito, verifica-se do exame médico-pericial, realizado em 11/10/2017, que o autor é portador de "luxação do dedo", decorrente de acidente de trabalho, consoante resposta ao quesito n. 03 do INSS (Id 73778969, p. 1/9).

Dessa forma, tendo em vista que a incapacidade da parte autora está relacionada a acidente de trabalho, resta afastada a competência do Tribunal Regional Federal para apreciar a causa, com a consequente remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do que dispõem o artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, e as Súmulas 501/STF e 15/STJ, que seguem:

"Súmula 501 do STF: Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente de trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista."

"Súmula 15 do STJ: Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho."

Neste sentido, os seguintes precedentes:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. AUXÍLIO-ACIDENTE (ESPÉCIE 94). CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ACIDENTÁRIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. ART. 109, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF e 15 DO STJ. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL RECONHECIDA DE OFÍCIO. 1. A parte autora é titular do benefício de auxílio-acidente decorrente de acidente de trabalho, espécie 94, concedido em 03/06/86, e ela pretende nesta ação a elevação do coeficiente de cálculo para o percentual de 50% (cinquenta por cento) do salário-de-benefício e a sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez acidentária. 2. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho" (Súmula nº 15 do STJ). 3. "Compete à Justiça ordinária Estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente de trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista" (Súmula nº 501 do STF). Precedentes da Turma (REO 2003.38.00.062768-5, AC 2003.38.00.062768-5). 4. Reconhecida a incompetência recursal desta Corte com a remessa dos autos ao eg. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, prejudicado o exame das apelações." (TRF 1ª Região, AC 00710086620134019199, Juiz Federal CLEBERSON JOSÉ ROCHA Segunda Turma, e-DJF1 18/02/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. DECORRENTES DE ACIDENTE DE TRABALHO. SÚMULAS 15/STJ E 501/STF. TRABALHADOR AUTÔNOMO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I. Na linha dos precedentes desta Corte, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social, visando ao benefício, aos serviços previdenciários e respectivas revisões correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF e da Súmula 15 do STJ" (STJ, AgRg no CC 122.703/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 05/06/2013) II. É da Justiça Estadual a competência para o julgamento de litígios decorrentes de acidente de trabalho (Súmulas 15/STJ e 501/STF). III. Já decidiu o STJ que "a questão referente à possibilidade de concessão de benefício acidentário a trabalhador autônomo se encerra na competência da Justiça Estadual" (STJ, CC 82.810/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHO, DJU de 08/05/2007). Em igual sentido: STJ, CC 86.794/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, DJU de 01/02/2008. IV. Agravo Regimental improvido". (STJ, AgRg no CC nº 134819/SP, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES, Primeira Seção, julgado em 23/09/2015, votação unânime, DJe de 05/10/2015)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA INSTAURADO ENTRE JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ART. 109, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULAS 501/STF E 15/STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. O Parquet requer a reconsideração da decisão proferida em conflito negativo de competência, para que seja reconhecida a competência da Justiça Federal. 2. A decisão ora agravada asseverou que o conflito negativo de competência foi instaurado em autos de ação revisional de renda mensal inicial de aposentadoria por invalidez decorrente de acidente de trabalho, apoiada na petição inicial, fixando a competência da Justiça estadual. 3. O agravante sustenta que a causa de pedir remota não é oriunda de acidente de trabalho. Por isso a natureza previdenciária do benefício atrairia a competência da Justiça Federal. 4. Todavia, a decisão merece ser mantida pelos seus próprios fundamentos. Isto porque a interpretação a ser dada à expressão causas decorrentes de acidente de trabalho é ampla, deve compreender: (1) as causas de acidente de trabalho referidas no art. 109, I, da Constituição, (2) a Súmula 15/STJ ('Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho'), (3) a Súmula 501/STF ('Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente de trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista'), e, também, os pedidos de revisão delas decorrentes. 5. Da releitura do processo, depreende-se que a causa de pedir está contida em acidente de trabalho. Por isso a decisão deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos. 6. Agravo regimental não provido". (STJ, AgRg no CC nº 135327/ES, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Primeira Seção, julgado em 24/09/2014, votação unânime, DJe de 02/10/2014).

Ante o exposto, a teor do art. 64, § 1º, do Novo Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a incompetência desta Corte para julgar a remessa oficial e determino a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, com as anotações e cautelas de praxe.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5013383-83.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE:AGNEY CARVALHO MOREIRA

Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Intime-se a parte apelante para que, no prazo de 10 (dez) dias, ordene a digitalização dos autos, nos termos do art. 3º, § 1º, da Resolução PRES nº 142, de 20/07/2017, observando-se a ordem cronológica em que se praticaram os atos processuais.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000623-66.2019.4.03.9999

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez, subsidiariamente, auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, condenando a parte autora ao pagamento de custas, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observados os benefícios da Justiça Gratuita.

Como recurso da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

Em síntese, o relatório.

Esta Corte é incompetente para julgar a remessa oficial.

Com efeito, a análise da causa de pedir e do pedido deduzidos na petição inicial, do benefício de auxílio-acidente de natureza acidentária (NB 94/0718450523) concedido administrativamente em 31/07/1980 (Id 34839257, p.40/41), bem como o laudo pericial, que confirmou o nexo causal entre a lesão e o trabalho desempenhado pelo autor (em resposta ao quesito nº 1.1.2 do requerente – Id 34839257, p. 75/87), levam à conclusão de que a incapacidade da parte autora é decorrente de acidente de trabalho, o que afasta a competência do Tribunal Regional Federal para apreciar a causa, com a consequente remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul, nos termos do que dispõem o artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, e as Súmulas 501/STF e 15/STJ, que seguem:

"Súmula 501 do STF: Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista."

"Súmula 15 do STJ: Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

Neste sentido, os seguintes precedentes:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. AUXÍLIO-ACIDENTE (ESPÉCIE 94). CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ACIDENTÁRIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. ART. 109, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF E 15 DO STJ. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL RECONHECIDA DE OFÍCIO. 1. A parte autora é titular do benefício de auxílio-acidente decorrente de acidente de trabalho, espécie 94, concedido em 03/06/86, e ela pretende nesta ação a elevação do coeficiente de cálculo para o percentual de 50% (cinquenta por cento) do salário-de-benefício e a sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez acidentária. 2. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho" (Súmula nº 15 do STJ). 3. "Compete à Justiça ordinária Estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente de trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista" (Súmula nº 501 do STF). Precedentes da Turma (REO 2003.38.00.062768-5, AC 2003.38.00.062768-5). 4. Reconhecida a incompetência recursal desta Corte com a remessa dos autos ao eg. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, prejudicado o exame das apelações." (TRF 1ª Região, AC 00710086620134019199, Juiz Federal CLEBERSON JOSÉ ROCHA Segunda Turma, e-DJF1 18/02/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA, DECORRENTES DE ACIDENTE DE TRABALHO. SÚMULAS 15/STJ E 501/STF. TRABALHADOR AUTÔNOMO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I. Na linha dos precedentes desta Corte, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social, visando ao benefício, aos serviços previdenciários e respectivas revisões correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF e da Súmula 15 do STJ" (STJ, AgRg no CC 122.703/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 05/06/2013) II. É da Justiça Estadual a competência para o julgamento de litígios decorrentes de acidente de trabalho (Súmulas 15/STJ e 501/STF). III. Já decidiu o STJ que "a questão referente à possibilidade de concessão de benefício acidentário a trabalhador autônomo se encerra na competência da Justiça Estadual" (STJ, CC 82.810/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHO, DJU de 08/05/2007). Em igual sentido: STJ, CC 86.794/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, DJU de 01/02/2008. IV. Agravo Regimental improvido". (STJ, AgRg no CC nº 134819/SP, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES, Primeira Seção, julgado em 23/09/2015, votação unânime, DJe de 05/10/2015)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA INSTAURADO ENTRE JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ART. 109, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULAS 501/STF E 15/STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. O Parquet requer a reconsideração da decisão proferida em conflito negativo de competência, para que seja reconhecida a competência da Justiça Federal. 2. A decisão ora agravada asseverou que o conflito negativo de competência foi instaurado em autos de ação revisional de renda mensal inicial de aposentadoria por invalidez decorrente de acidente do trabalho, apoiada na petição inicial, fixando a competência da Justiça estadual. 3. O agravante sustenta que a causa de pedir remota não é oriunda de acidente do trabalho. Por isso a natureza previdenciária do benefício atrairia a competência da Justiça Federal. 4. Todavia, a decisão merece ser mantida pelos seus próprios fundamentos. Isto porque a interpretação a ser dada à expressão causas decorrentes de acidente do trabalho é ampla, deve compreender: (1) as causas de acidente do trabalho referidas no art. 109, I, da Constituição, (2) a Súmula 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho"), (3) a Súmula 501/STF ("Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista"), e, também, os pedidos de revisão delas decorrentes. 5. Da releitura do processo, depreende-se que a causa de pedir está contida em acidente do trabalho. Por isso a decisão deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos. 6. Agravo regimental não provido". (STJ, AgRg no CC nº 135327/ES, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Primeira Seção, julgado em 24/09/2014, votação unânime, DJe de 02/10/2014).

Ante o exposto, a teor do art. 64, § 1º, do Novo Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a incompetência desta Corte para julgar a remessa oficial e determino a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul, com as anotações e cautelas de praxe.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000904-98.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: AGNALDO SERGIO DA SILVEIRA
Advogado do(a) APELADO: CAROLINA CAMPOS BORGES - SP307542-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006102-40.2019.4.03.6119
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ANTUNINO FREIRES DE ALENCAR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTUNINO FREIRES DE ALENCAR
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5171395-28.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EUNICE PACHECO
Advogados do(a) APELADO: SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N, THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, LUCAS SCALET - SP213742-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0347783-65.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ROSANA INES FRANCO DA COSTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SILVANA APARECIDA CHINAGLIA - SP264628-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROSANA INES FRANCO DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: SILVANA APARECIDA CHINAGLIA - SP264628-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026486-48.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AGRAVANTE: JOAO ARLINDO

CURADOR: MARIA LAURA ARLINDO RAMOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE ALEXANDRINI - SP373240-A,

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOÃO ARLINDO, representado por Maria Laura Arlindo Ramos, em razão da decisão do Juízo Federal da 1ª Vara da Subseção Judiciária de Ourinhos - SP, que declinou da competência para o julgamento e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal, por ser o valor da causa inferior a sessenta salários mínimos.

O agravante sustenta a competência do Juízo *a quo* para o julgamento da lide, uma vez que, nos termos do art. 3º da Lei 10.259/01, os Juizados Especiais Federais não detêm competência para executar sentenças proferidas pelas Varas Federais.

Foi deferido o pedido de efeito suspensivo.

A autarquia agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta.

O MPF opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

A controvérsia consiste em definir a competência para julgar ação de execução individual de sentença proferida em ação civil pública por juízo de vara federal.

Trata-se a ação subjacente de cumprimento individual de sentença para recebimento da diferença entre os valores recebidos e os valores revisados, cujo direito foi reconhecido no julgamento da Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.403.6183, que condenou o INSS a revisar os benefícios previdenciários, para que os salários de contribuição utilizados no PBC, referentes a fevereiro de 1994, fossem corrigidos integralmente pelo índice do IRMS, no percentual de 39,7%.

A referida ação civil pública, conforme consulta ao sistema processual, tramitou perante a 3ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo.

A competência dos Juizados Especiais Federais Cíveis é determinada pelo art. 3º da Lei 10.259/2001, nos seguintes termos:

Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

§ 1º Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas:

I - referidas no art. 109, incisos II, III e XI, da Constituição Federal, as ações de mandado de segurança, de desapropriação, de divisão e demarcação, populares, execuções fiscais e por improbidade administrativa e as demandas sobre direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos;

II - sobre bens imóveis da União, autarquias e fundações públicas federais;

III - para a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal;

IV - que tenham como objeto a impugnação da pena de demissão imposta a servidores públicos civis ou de sanções disciplinares aplicadas a militares.

§ 2º Quando a pretensão versar sobre obrigações vencidas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de doze parcelas não poderá exceder o valor referido no art. 3o, caput.

§ 3º No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta. (destaquei)

Como se vê, os Juizados Especiais Federais são competentes para executar as sentenças proferidas em seu âmbito, não havendo previsão, nesse diploma legal, para a execução de outros títulos judiciais.

De igual modo, a Lei 9.099/1995, que dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais, e de aplicação subsidiária ao caso, também determina a competência para execução de seus próprios julgados.

Confira-se:

Art. 3º O Juizado Especial Cível tem competência para conciliação, processo e julgamento das causas cíveis de menor complexidade, assim consideradas:

I - as causas cujo valor não exceda a quarenta vezes o salário mínimo;

II - as enumeradas no art. 275, inciso II, do Código de Processo Civil;

III - a ação de despejo para uso próprio;

IV - as ações possessórias sobre bens imóveis de valor não excedente ao fixado no inciso I deste artigo.

§ 1º Compete ao Juizado Especial promover a execução:

I - dos seus julgados;

II - dos títulos executivos extrajudiciais, no valor de até quarenta vezes o salário mínimo, observado o disposto no § 1º do art. 8º desta Lei.

(...) (destaquei)

Não obstante o valor da execução ser inferior a sessenta salários mínimos, há óbice ao processamento da ação perante o JEF, que detém competência apenas para a execução de títulos extrajudiciais, observado o limite ao valor da causa, e de suas próprias sentenças.

Nesse sentido:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO COMUM PARA A AÇÃO INDIVIDUAL. VALOR EXECUTADO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. IRRELEVÂNCIA. 1- Trata-se de Conflito Negativo de Competência tendo como Suscitante o Juízo do 10º JEF/RJ, a quem fora redistribuída ação de execução individual de sentença proferida em ação coletiva e como Suscitado o Juízo do 24º VF/RJ. 2- A teor do que dispõe a Lei nº 10.259/2001, em seu art. 3º, caput, os Juizados Especiais Federais Cíveis são competentes para conciliar, processar e julgar causas de competência da Justiça Federal no valor de até sessenta salários mínimos, cabendo-lhe ainda executar suas próprias sentenças, o que vale dizer que as sentenças proferidas por Vara Federal não podem ser processadas/executadas em Juizado Especial Federal, sendo irrelevante o valor a ser executado. 3- Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juízo suscitado/Juízo da 24ª VF/RJ. (TRF2, 8ª Turma Especializada, CC 00128714520154020000, Rel. Guilherme Diefenthaler, DJe 28/01/2016).

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL DA MESMA SEÇÃO JUDICIÁRIA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. ART. 3º, CAPUTE § 1º, INCISO I, DA LEI 10.259-2001. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM FEDERAL. I. No caso sob exame, entendeu por bem o Magistrado Suscitado declarar a incompetência absoluta daquela Vara Federal para processamento da demanda e declinar da competência para um dos Juizados Especiais Federais do Rio de Janeiro, considerando o valor do direito subjetivo defendido, o valor atribuído à causa - de R\$ 3.850,73 em 22 de junho de 2016 -, que se trata de matéria exclusivamente de direito e por entender que o feito não se enquadrava em quaisquer das excludentes de competência elencadas no art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.259/2001. II. Todavia, é da Justiça Comum Federal a competência para processar a execução individual de sentença proferida em ação coletiva, com vistas ao pagamento de diferenças remuneratórias decorrentes do reajuste do percentual de 28,86%, em razão do disposto no art. 3º, caput, da Lei nº 10.259/2001, que restringe a competência para execução dos Juizados Especiais Federais apenas para os seus próprios julgados, e afasta a possibilidade de ser processada em seu âmbito a ação de execução de sentença proferida por Varas Federais, e conforme dispõe o artigo 3º, § 1º, inciso I, da Lei nº 10.259/01 ("Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças. § 1º Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas: I - referidas no art. 109, incisos II, III e XI, da Constituição Federal, as ações de mandado de segurança, de desapropriação, de divisão e demarcação, populares, execuções fiscais e por improbidade administrativa e as demandas sobre direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos." (grifos nossos)). III. Conflito que se conhece para declarar competente o MM. Juízo da 3ª Vara Federal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro, ora suscitado. (TRF2, 8ª Turma Especializada, CC 00093592020164020000, Rel. Marcelo Pereira da Silva, DJe 09/02/2017).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA ORIUNDA DE AÇÃO COLETIVA. INCOMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. 1. Em sede de cumprimento de sentença, a competência dos Juizados Especiais Federais adstringe-se à execução de seus próprios julgados, a teor do Art. 3º, caput, da Lei 10.259/01, c/c Art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei 9.099/95, de aplicação subsidiária.

2. Ademais, na hipótese de execução de título judicial oriundo de ação coletiva, incide a regra do Art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei 10.259/01, segundo a qual não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as demandas sobre direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos.

3. Agravo provido. (TRF3, 10ª Turma, AI 5012703-23.2018.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, DJe 12.06.2019).

Dessa forma, impõe-se reconhecer a competência do Juízo Federal da 1ª Vara da Subseção Judiciária de Ourinhos - SP para o julgamento da lide.

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao Juízo a quo o teor desta decisão.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292638-36.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: LUIZA BUENO EUFRASIO

Advogados do(a) APELANTE: MARIA VANDIRALUIZ SOUTO - SP358312-N, MARIA ESTELA SAHYAO - SP173394-N

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 05/08/2020 1271/1391

D E C I S Ã O

Este caso envolve matéria submetida ao rito dos recursos repetitivos pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), cadastrada como Tema Repetitivo n. 1.007 (Recursos Especiais n. 1.647.221/SP e 1.788.404/PR), o qual foi julgado em 14/8/2019, fixando-se tese sobre a questão (acórdão publicado em 4/9/2019).

Entretanto, a Vice-Presidência da Corte Superior, em 18/6/2020, ao admitir, nos autos do REsp n. 1.647.221/SP, recurso extraordinário como representativo da controvérsia (DJe de 25/6/2020), determinou "a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais".

Em razão disso, **suspendo** este processo, até ulterior deliberação.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5083168-33.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MARLI APARECIDA JUSTINO

Advogados do(a) APELANTE: DANIEL JORGE DE ALMEIDA SALVADOR - SP359374-N, MARCELA BALANDES MOSCHETTA - SP367750-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação da parte autora interposto em face de sentença proferida aos 26 de janeiro de 2018, que julgou improcedente o pedido para a condenação do INSS à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de período de atividade especial.

Em suas razões recursais, sustenta a parte autora, a especialidade de sua atividade exercida junto a posto de saúde. Pugna pela reforma da sentença e total procedência do pedido para o reconhecimento do labor nocivo, no intervalo de 1º/10/1999 a 30/06/2016, com conversão em comum, bem como para a condenação do INSS à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Semas contrarrazões do INSS subiram os autos a este Tribunal.

Apresenta a parte autora petição id 127181700- págs.01/03, na qual formula pedido subsidiário para a concessão do benefício, com reafirmação da DER, acaso, insuficiente o tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Pois bem, conforme dispõem os arts 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem), ou 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem).

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam atendido os requisitos para sua obtenção (art. 3º da citada Emenda), não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação (DOU de 16/12/1998) que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 anos, se homem, e 48 anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, àquela data (16/12/1998), faltaria para atingir o limite de 25 ou 30 anos de tempo de contribuição (art. 9º, § 1º, da EC n.º 20/98).

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserta no art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

Registre-se, por oportuno, que, para efeito de concessão desse benefício, poderá ser considerado o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, o qual será convertido em tempo de atividade comum, à luz do disposto no art. 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste art., aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em momento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço" (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto (SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP), ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Incluiu-se, ademais, o § 4º do mencionado dispositivo legal, *in verbis*:

"Art. 58 [...]

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento."

O Decreto n.º 3.048/99, em seu art. 68, § 9º, com a redação dada pelo Decreto n.º 8.123/2013, ao tratar dessa questão, assim definiu o PPP:

"Art. 68. [...]

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes [...]."

Por seu turno, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

Quanto à conceituação do PPP, dispõe o art. 264 da referida Instrução Normativa:

"Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais;

III - Resultados de Monitoração Biológica; e

IV - Responsáveis pelas Informações.

§ 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS."

Assim, o PPP, à luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.
2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.
3. Em observância ao princípio *tempus regit actum*, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.
4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.
5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.
6. Incidente de uniformização provido em parte.

(STJ, Pet 9194/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 28/05/2014, DJe 03/10/2014)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. O perfil profissioográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo.
2. Nesse contexto, tendo o segurado laborado em empresa do ramo de distribuição de energia elétrica, como eletricista e auxiliar de eletricista, com exposição à eletricidade comprovada por meio do perfil profissioográfico, torna-se desnecessária a exigência de apresentação do laudo técnico.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Segunda Turma, Relator Ministro OG Fernandes, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Relativamente ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissioográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

DO CASO CONCRETO

Passo à análise do período de atividade especial, requerido pela parte autora, face às provas coligidas aos autos:

- De 1º/10/1999 a 30/06/2016

Empregador(a): Prefeitura do Município de Ipaussu

Atividade(s): agente administrativo – no setor de saúde

Descrição: "(...) recepcionar as pessoas que chegam na unidade de saúde, (...) agendar consultas médicas e exames."

Prova(s): PPP id 9030756- págs. 01/02- com emissão na data de 29/06/2016

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): agentes biológicos (vírus, bactérias, fungos)

Conclusão: cabível o enquadramento do intervalo em questão, até a data de emissão do PPP, em 29/06/2016, nos termos dos códigos 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos n.º 2.172/97 e n.º 3.048/99, em razão da comprovação da sujeição da parte autora, a agentes biológicos.

Ainda, impende assinalar, a título de esclarecimentos, que, no tocante aos agentes biológicos, a jurisprudência tem se direcionado no sentido de ser dada maior flexibilidade ao conceito de permanência, de sorte a considerar a especialidade do trabalho em razão da potencialidade do risco de contato com esses agentes e não do contato propriamente dito. É certo também que, sendo o risco iminente à rotina laboral, como ocorre na situação em tela, o uso do EPI realmente não tem condição de arredar a nocividade do mister, como se vê do julgado a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. CATEGORIA PROFISSIONAL. AGENTES BIOLÓGICOS. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. REAFIRMAÇÃO DA DER. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/09. CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO. DIFERIMENTO PARA A FASE PRÓPRIA (EXECUÇÃO).

1. Demonstrado o exercício de tarefa sujeita a enquadramento por categoria profissional, o período respectivo deve ser considerado especial.
2. Em se tratando de agentes biológicos, é desnecessário que o contato se dê de forma permanente, já que o risco de acidente independe do tempo de exposição e, ainda que ocorra a utilização de EPI, eles não são capazes de elidir, de forma absoluta, o risco proveniente do exercício da atividade com exposição a agentes de natureza infecto-contagiosa.
3. O tempo de serviço sujeito a condições nocivas à saúde, prestado pela parte autora na condição de contribuinte individual, deve ser reconhecido como especial.
4. Em condições excepcionais esta Corte tem admitido a contagem de tempo posterior à entrada do requerimento para completar o tempo de serviço necessário à concessão da aposentadoria, desde que devidamente registrado no CNIS a continuidade do vínculo que mantinha na DER, através de consulta feita nos termos do artigo 29-A da Lei 8.213/91, o que possibilita sua reafirmação, caso em que a data de início do benefício será a data do ajuizamento do feito, com o tempo de contribuição contado até esse momento.
5. Tem direito à aposentadoria especial o segurado que possui 25 anos de tempo de serviço especial e implementa os demais requisitos para a concessão do benefício.
6. As teses relativas ao percentual de juros e o índice de correção monetária devem ser diferidas para a fase de execução, de modo a racionalizar o andamento do presente processo de conhecimento.

(TRF4, AC 5002922-74.2010.404.7001, Sexta Turma, Relatora Salise Monteiro Sanchotene, data da decisão: 24/08/2016, juntado aos autos em 29/08/2016 - destaque)

Cite-se, outrossim, por similitude temática:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Da análise do Perfil Profissioográfico Previdenciário (PPP) juntados aos autos (fls. 20/22) e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício da atividade especial nos seguintes períodos: - 04/08/1989 a 31/03/1998, uma vez que trabalhou como vigilante em ambiente hospitalar; estando exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos a saúde (vírus e bactérias/agentes físicos), enquadrando-se nos códigos 1.3.2 e 2.5.7 do Anexo III do Decreto n.º 53.831/64 e código 1.3.2, Anexo II do Decreto n.º 83.080/79; - 01/04/1998 a 13/05/2015, pois exerceu atividade laborativa como recepcionista em ambiente hospitalar; recepcionando e prestando serviços de apoio a pacientes, marcando consultas, averiguando suas necessidades e os dirigindo ao lugar procurado, estando, de igual forma, exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos a saúde (vírus e bactérias/agentes físicos), enquadrando-se no código 1.3.2, Anexo III do Decreto n.º 53.831/64 e código 1.3.2, Anexo II do Decreto n.º 83.080/79. [...]

5. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, AC 0022921-45.2016.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, julgado em 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2017)

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Por fim, quanto à data de emissão do PPP como termo final para o reconhecimento da atividade especial, veja-se: APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0016346-21.2016.4.03.9999/SP - TRF3 - Nona Turma - Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos - v.u. - Data do julgamento: 15/08/2016.

Destarte, apresenta-se possível o reconhecimento do labor especial no intervalo de 1º/10/1999 a 29/06/2016 (data de emissão do PPP), com a condenação do INSS à respectiva averbação.

Somados o período de atividade especial reconhecido nestes autos, aos intervalos laborais comuns anotados em CTPS e cadastrados no CNIS, verifica-se que a parte autora, até a data do requerimento administrativo em 30/06/2016 - DER, somava tempo contribuição de 30 anos, 4 meses e 3 dias, o que é suficiente ao deferimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, como se demonstra da planilha abaixo reproduzida:

“CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM (com conversões)

- **Data de nascimento:** 29/05/1969

- **Sexo:** Feminino

- **DER:** 30/06/2016

- **Período 1 - 02/02/1987 a 01/04/1987 - 0 anos, 2 meses e 0 dias - 3 carências - Tempo comum**

- **Período 2 - 01/06/1987 a 31/12/1989 - 2 anos, 7 meses e 0 dias - 31 carências - Tempo comum**

- **Período 3 - 01/10/1990 a 09/11/1992 - 2 anos, 1 meses e 9 dias - 26 carências - Tempo comum**

- **Período 4 - 01/12/1993 a 31/01/1995 - 1 anos, 2 meses e 0 dias - 14 carências - Tempo comum**

- **Período 5 - 01/02/1995 a 19/04/1999 - 4 anos, 2 meses e 19 dias - 51 carências - Tempo comum**

- **Período 6 - 01/10/1999 a 29/06/2016 - 20 anos, 1 meses e 5 dias - 201 carências - Especial (fator 1.20) - Prefeitura Ipaussu**

* Não há períodos concomitantes.

- **Soma até 16/12/1998 (EC 20/98): 9 anos, 10 meses e 25 dias, 121 carências**

- **Pedágio (EC 20/98): 6 anos, 0 meses e 14 dias**

- **Soma até 28/11/1999 (Lei 9.876/99): 10 anos, 5 meses e 8 dias, 127 carências**

- **Soma até 30/06/2016 (DER): 30 anos, 4 meses, 3 dias, 326 carências e 77.4278 pontos**

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacao inteligente.com.br/planilhas/RX3NZ-HVEWN-MM>

- Aposentadoria por tempo de serviço / contribuição

Nessas condições, em 16/12/1998, a parte autora não tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que proporcional (regras anteriores à EC 20/98), porque não cumpria o tempo mínimo de serviço de 25 anos.

Em 28/11/1999, a parte autora não tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição (CF/88, art. 201, § 7º, inc. I, com redação dada pela EC 20/98), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 30 anos. Ainda, não tinha interesse na aposentadoria proporcional por tempo de contribuição (regras de transição da EC 20/98), porque o pedágio é superior a 5 anos.

Em 30/06/2016 (DER), a parte autora tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição (CF/88, art. 201, § 7º, inc. I, com redação dada pela EC 20/98). O cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei 9.876/99, com a incidência do fator previdenciário, uma vez que a pontuação totalizada é inferior a 85 pontos (Lei 8.213/91, art. 29-C, inc. II, incluído pela Lei 13.183/2015).

O termo inicial do benefício deve ser fixado desde o requerimento administrativo (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

Solucionado o mérito, passo à análise dos consectários.

Cumprido esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, incidirão juros em conformidade com os critérios legais conspiciados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Ante o exposto, nos termos do art. 932, V do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para reconhecer o labor especial no intervalo de 1º/10/1999 a 29/06/2016 (data de emissão do PPP), com conversão em comum, bem como para condenar o INSS à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, desde a DER (30/06/2016). Explicitados os critérios de juros de mora e de correção monetária, bem como a verba relacionada aos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação acima. Prejudicada a análise da petição id127181700 (pág. 01/03).

Publique-se. Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017930-23.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AGRAVANTE: BENEDITO MARIA CASTILHO

Advogado do(a) AGRAVANTE: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos, em despacho.

Diante da ausência de expresse pedido de concessão de efeito suspensivo ou pedido de antecipação da tutela recursal, intime-se a parte contrária para apresentar contraminuta.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019316-88.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: JUSTINO GONCALVES

Advogado do(a) AGRAVANTE: MERIDIANE TIBULO WEGNER - MS10627-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JUSTINO GONÇALVES, em face de decisão proferida em ação que objetiva o restabelecimento do auxílio-doença, que indeferiu o pedido de nomeação de outro perito para realizar a avaliação médica do segurado, proferida nos seguintes termos:

"(...) O perito tem o dever de desempenhar seu mister com correção e de prestar informações verídicas, sob o risco de responsabilização civil e administrativa, nos termos do art. 158 do Código de Processo Civil. Por isso, não é crível que ele apresente laudo pericial em dissonância com a realidade unicamente para "prejudicar os Advogados", que sequer são os titulares do direito ora apreciado.

Assim, não há razão alguma para duvidar da imparcialidade do expert, uma vez que não restou demonstrada quaisquer das hipóteses constantes dos arts. 144 e 145 do Código de Processo Civil. De igual modo, no que tange à sua especialidade, embora recomendável, não há exigência alguma de que o(a) perito(a) nomeado(a) seja especialista na área objeto da perícia, mas apenas que tenha conhecimento e aptidão técnica para a feitura do ato, no caso, em medicina (art. 468, I, CPC).

O perito nomeado vem desempenhando adequadamente seu mister, não havendo razão alguma para que preste esclarecimentos sobre sua especialidade ou seja novamente advertido sobre sanções legais, como pretende a parte autora."

Em suas razões de recursais, aduz o agravante que é indispensável o cancelamento da perícia designada sendo nomeado outro perito para sua realização, pois coloca em dúvida a imparcialidade do perito, vez que o patrono do autor atuou em outros processos onde ocorreram desentendimentos capazes de influenciar a imparcialidade deste perito na avaliação médica do autor, assim, conclui que a atuação deste mesmo *expert* neste processo acarretará consequências desastrosas à demanda. Pugna pelo reconhecimento da suspeição do perito nomeado.

Requer a concessão de efeito suspensivo recursal.

É o relatório.

DECIDO.

In casu, o agravante se insurge no tocante à nomeação do perito por pressupor a ausência de imparcialidade por já haver o *expert* atuado em outros processos, também patrocinado pelo advogado do autor, cujo desfecho não foi satisfatório.

O atual Código de Processo Civil restringe, taxativamente, a interposição do agravo de instrumento às hipóteses previstas no seu artigo 1.015, *in verbis*:

"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.

A matéria versada na decisão recorrida não se insere entre as hipóteses mencionadas, não sendo, portanto, impugnável por meio de agravo de instrumento.

Todavia, vale ressaltar ainda que o perito é médico da confiança do juízo, devidamente registrado no respectivo Conselho de Classe (CRM), presumindo-se detenha ele conhecimentos gerais da área de atuação, suficientes ao exame e produção da prova determinada, e apto a promover uma avaliação técnica e correta do segurado.

No mais, o motivo alegado para arguida suspeição não se enquadra dentre as hipóteses legais previstas no art. 145 c/c art. 148 do CPC.

Destarte, o recurso não comporta conhecimento.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, III, do CPC/2015, **não conheço** do agravo de instrumento.

Int.

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019186-98.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AGRAVANTE: JOSE APARECIDO BERLOCHER

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLEI MAZOTI RUFINE - SP200476-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de ação previdenciária visando à concessão de benefício, indeferiu a realização de prova pericial.

Requer a concessão do efeito suspensivo e o provimento do recurso

Decido.

As decisões interlocutórias passíveis de impugnação por meio de agravo de instrumento estão previstas no artigo 1015 do Novo Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."

Trata-se de rol taxativo, de modo que não se inserindo a decisão em uma das hipóteses, considera-se incabível o recurso.

Ante o exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, o que faço consupedâneo no artigo 932, III, do Novo Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015454-12.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AGRAVANTE: LUIZ CARLOS FERREIRA ALVES

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXSANDRA MANOEL - SP315805-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de ação previdenciária que busca o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, desde a alta administrativa, em 05/12/2017, ou a concessão de aposentadoria por invalidez, cumulada completo de indenização por dano moral, indeferiu o pedido de antecipação da tutela.

Sustenta, o agravante, em síntese, que padece de diversas moléstias - destacando transtornos mentais e comportamentais devidos ao uso de álcool (CID F10) - as quais acarretam a incapacidade para o exercício de sua atividade laborativa. Aduz, ainda, que há provas suficientes de sua incapacidade para o trabalho. Acresce que as perícias médicas não foram realizadas no Juízo de origem e, nesse interregno, houve agravamento das suas condições clínicas, levando-o à internação. Requer a antecipação da tutela recursal e o provimento do presente agravo.

Intimado o agravado, nos termos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil, encontra-se em curso o prazo para resposta.

Peticiona, o agravante, requerendo prioridade na tramitação do feito e reiterando o pleito de concessão, em caráter liminar, da tutela requerida.

Decido.

Considerando, por primeiro, que a parte autora tem idade superior a 60 anos, defiro, nos termos do art. 1.048, inciso I, do Código de Processo Civil, a prioridade de tramitação pleiteada, observada a ordem cronológica de distribuição dos processos em análoga situação. Anote-se.

Pois bem. O Relator está autorizado a deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, desde que demonstrado o perigo de dano e a probabilidade de provimento do recurso (art. 1019, inciso I, do Código de Processo Civil).

Para a concessão do pretendido benefício previdenciário exige-se que esteja presente a incapacidade para o trabalho ou atividade habitual (arts. 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), observados os seguintes requisitos: 1 - qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - exceto nas hipóteses do artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

No caso dos autos, o agravante, nascido em 25/10/1956 e que se declara mecânico, esteve em gozo do benefício de auxílio-doença NB 620.128.519-2, no período de 03/09/2017 até 05/12/2017, conforme consulta realizada no CNIS.

Inconformado com o encerramento do benefício, o autor ingressou com a ação subjacente, tendo o Magistrado *a quo* indeferido o pedido de antecipação de tutela, por não vislumbrar prova inequívoca da verossimilhança das alegações do segurado.

Da cópia da petição inicial da demanda primigena, juntada ao doc. 134210329, verifica-se a reprodução parcial de documentos médicos datados de 13/12/2017 e 26/03/2018, atestando que o agravante está inapto à função de mecânico de manutenção.

Foi acostada, ainda, à pág. 6 do doc. 134210321, declaração emitida pelo Centro Terapêutico Salvando Vidas, da qual consta que o proponente encontra-se internado desde 01/06/2020, sob tratamento para dependência química e/ou álcool, sem previsão de alta.

Aludidos documentos são insuficientes, por ora, à demonstração de que a parte autora faz jus ao restabelecimento da benesse outrora deferida. A ausência de outros elementos não permite aferir qual moléstia gerou a outorga do benefício de auxílio-doença NB 620.128.519-2, tampouco qual é a patologia que lhe acarreta a inaptidão laboral mencionada nos documentos reproduzidos na peça vestibular da ação originária. Pela mesma razão, não é possível avaliar se a causa que o levou à internação, em junho de 2020, é a mesma que motivou a concessão de benefício por incapacidade, no mês de dezembro de 2017.

Assim, em que pese a natureza alimentar do benelácito pleiteado, não vislumbro, neste juízo de cognição sumária, a probabilidade do direito invocado, exigindo-se demonstração mais robusta acerca de sua incapacidade laborativa.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte precedente desta Corte:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS AUSENTES. 1. A decisão agravada se amparou na jurisprudência e Súmula do Superior Tribunal de Justiça, não subsistindo os fundamentos de reforma da agravante nesse sentido. 2. O indeferimento do pedido administrativo de concessão do benefício teve por base o exame realizado pela perícia médica do INSS, que concluiu que não foi constatada incapacidade laborativa ou para a atividade habitual da agravante. 3. Os documentos apresentados pela agravante, produzidos recentemente, embora atestem a presença das doenças relatadas na inicial, não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, pois apontam apenas irritabilidade, instabilidade de humor e crises "pseudocconvulsivas". 4. Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidenciando-se a necessária dilação probatória, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida. 5. Agravo legal não provido." (AI 00276480820154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/03/2016.)

Ante o exposto, indefiro a antecipação da tutela recursal ora pleiteada.

Comunique-se ao Juízo de origem.

Aguarde-se o transcurso do prazo para resposta do agravado, voltando-me, após, conclusos.

Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5258936-02.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: JOSE ANTONIO ALVES

Advogados do(a) APELANTE: GERSON LUIZ ALVES - SP211777-N, ROGERIO ALVES RODRIGUES - SP184848-N, MARCOS ANTONIO FERREIRA - SP160055-N, WELTON JOSE GERON - SP159992-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Compulsando os autos, verifica-se que o presente feito é uma réplica do processo n. 5258935-17.2020.4.03.9999, o qual fora a mim distribuído.

Ressalte-se que ambos foram protocolizados no dia 26/05/2020, sendo certo que o processo n. 5258935-17.2020.4.03.9999 foi apresentado às 17h41', anteriormente, portanto, a este, protocolizado às 17h42'.

Desse modo, a prossecução do feito deve dar-se naqueles autos.

Por essa razão determino o cancelamento da distribuição deste processo, em tudo lavrando-se as competentes certidões.

Dê-se ciência.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0343576-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AYRTON CASAROLLO

Advogado do(a) APELADO: JOSE PEREIRA - SP131256-N

DESPACHO

Consoante o despacho retro, estes autos aguardam a vinda da mídia eletrônica (CD ou DVD) com os depoimentos coletados em audiência, haja vista o Comunicado Conjunto n. 1823/2018 - Presidência do TJSP e Corregedoria Geral da Justiça do TJSP.

Entretanto, mesmo decorridos mais de 100 (cem) dias desde a distribuição do feito nesta Corte, a mídia eletrônica (CD ou DVD) ainda não chegou a esta Relatoria.

Tendo em vista o grave prejuízo na prestação jurisdicional ocasionado por tamanha demora, a qual pode ter decorrido dos mais variados motivos, inclusive o extravio do material em trânsito, determino:

- **solicite-se** ao Juízo *a quo* para que remeta cópia da mídia produzida em audiência, preferencialmente por *e-mail*, sem prejuízo da possibilidade de juntada aos autos, pelas próprias partes, dos arquivos digitais contendo os depoimentos das testemunhas.

Atendida essa solicitação, voltem conclusos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020117-04.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: DORACI BENITES FRANCO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DORACI BENITES FRANCO, em face de decisão proferida em ação que objetiva o restabelecimento do auxílio-doença, que indeferiu o pedido de nomeação de outro perito para realizar a avaliação médica do segurado, proferida nos seguintes termos:

“(…)O perito tem o dever de desempenhar seu mister com correção e de prestar informações verídicas, sob o risco de responsabilização civil e administrativa, nos termos do art. 158 do Código de Processo Civil. Por isso, não é crível que ele apresente laudo pericial em dissonância com a realidade unicamente para “prejudicar os Advogados”, que sequer são os titulares do direito ora apreciado.

Assim, não há razão alguma para duvidar da imparcialidade do expert, uma vez que não restou demonstrada quaisquer das hipóteses constantes dos arts. 144 e 145 do Código de Processo Civil. De igual modo, no que tange à sua especialidade, embora recomendável, não há exigência alguma de que o(a) perito(a) nomeado(a) seja especialista na área objeto da perícia, mas apenas que tenha conhecimento e aptidão técnica para a feitura do ato, no caso, em medicina (art. 468, I, CPC).

O perito nomeado vem desempenhando adequadamente seu mister, não havendo razão alguma para que preste esclarecimentos sobre sua especialidade ou seja novamente advertido sobre sanções legais, como pretende a parte autora..”

Em suas razões de recursais, aduz o agravante que é indispensável o cancelamento da perícia designada sendo nomeado outro perito para sua realização, pois coloca em dúvida a imparcialidade do perito, vez que o patrono do autor atuou em outros processos onde ocorreram desentendimentos capazes de influenciar a imparcialidade deste perito na avaliação médica do autor, assim, conclui que a atuação deste mesmo *expert* neste processo acarretará consequências desastrosas à demanda. Pugna pelo reconhecimento da suspeição do perito nomeado.

Requer a concessão de efeito suspensivo recursal.

É o relatório.

DECIDO.

In casu, o agravante se insurge no tocante à nomeação do perito por pressupor a ausência de imparcialidade por já haver o *expert* atuado em outros processos, também patrocinado pelo advogado do autor, cujo desfecho não foi satisfatório.

O atual Código de Processo Civil restringe, taxativamente, a interposição do agravo de instrumento às hipóteses previstas no seu artigo 1.015, *in verbis*:

“Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.’

A matéria versada na decisão recorrida não se insere entre as hipóteses mencionadas, não sendo, portanto, impugnável por meio de agravo de instrumento.

Todavia, vale ressaltar ainda que o perito é médico da confiança do juízo, devidamente registrado no respectivo Conselho de Classe (CRM), presumindo-se detenha ele conhecimentos gerais da área de atuação, suficientes ao exame e produção da prova determinada, e apto a promover uma avaliação técnica e correta do segurado.

No mais, o motivo alegado para arguida suspeição não se enquadra dentre as hipóteses legais previstas no art. 145 c/c art. 148 do CPC.

Destarte, o recurso não comporta conhecimento.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, III, do CPC/2015, **não conheço** do agravo de instrumento.

Int.

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000937-02.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AGRAVANTE: MACIEL TOMAZ JOSSI

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos, em despacho.

Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita para análise do presente recurso.

Diante da ausência de expresse pedido de concessão de efeito suspensivo ou pedido de antecipação da tutela recursal, intime-se a parte contrária para apresentar contraminuta.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5186014-60.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO DE PAULA SILVA

Advogados do(a) APELADO: LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N, FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N

DESPACHO

Consoante o despacho retro, estes autos aguardam a vinda da mídia eletrônica (CD ou DVD) com os depoimentos coletados em audiência, haja vista o Comunicado Conjunto n. 1823/2018 - Presidência do TJSP e Corregedoria Geral da Justiça do TJSP.

Entretanto, mesmo decorridos mais de 100 (cem) dias desde a distribuição do feito nesta Corte, a mídia eletrônica (CD ou DVD) ainda não chegou a esta Relatoria.

Tendo em vista o grave prejuízo na prestação jurisdicional ocasionado por tamanha demora, a qual pode ter decorrido dos mais variados motivos, inclusive o extravio do material em trânsito, determino:

- **solicite-se** ao Juízo *a quo* para que remeta cópia da mídia produzida em audiência, preferencialmente por *e-mail*, sem prejuízo da possibilidade de juntada aos autos, pelas próprias partes, dos arquivos digitais contendo os depoimentos das testemunhas.

Atendida essa solicitação, voltem conclusos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001737-30.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ELAINE APARECIDA QUINTANILHA

Advogado do(a) AGRAVADO: THATIANA DA SILVA NASCIMENTO - SP334026-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de mandado de segurança, concedeu liminar determinando a análise e decisão do pedido administrativo no prazo de dez dias.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 932, III c/c art. 1019, *caput*, ambos do novo CPC.

Consoante consulta ao andamento do processo originário no sistema da Justiça Federal, verifica-se que o Juízo de origem proferiu decisão de mérito que julgou procedente o pedido e concedeu a segurança pleiteada (id 35032301 dos autos originários).

Por isso, o presente recurso está prejudicado, em razão da perda do seu objeto. A sentença proferida, em cognição exauriente, esvazia o conteúdo do agravo. Neste sentido, confirmam-se os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NA ORIGEM CONTRA O DEFERIMENTO DE TUTELA ANTECIPADA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PREJUDICIALIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Fica prejudicado, ante a perda de objeto, o Recurso Especial interposto contra acórdão que examinou Agravo de Instrumento contra decisão que deferiu ou indeferiu liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito nos casos em que o objeto do apelo extremo limita-se à discussão acerca do preenchimento dos requisitos previstos no art. 273 do CPC. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido (STJ, AGARESP 201201443942, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, 2ª Turma, DJE de 07/03/2013)."

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - agravo de instrumento prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511).

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento interposto, **negando-lhe seguimento**, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5228464-18.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: NEUZA VERIDIANO NUNES

Advogado do(a) APELANTE: ELTON DE PROENÇA VIEIRA - SP386268-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, TEREZINHA FERNANDES SOUTO, DENIS CÉSAR NUNES

Advogado do(a) APELADO: HELMAR DE JESUS SIMAO - SP164904-N

Advogado do(a) APELADO: HELMAR DE JESUS SIMAO - SP164904-N

DESPACHO

Consoante o despacho retro, estes autos aguardam a vinda da mídia eletrônica (CD ou DVD) com os depoimentos coletados em audiência, haja vista o Comunicado Conjunto n. 1823/2018 - Presidência do TJSP e Corregedoria Geral da Justiça do TJSP.

Entretanto, mesmo decorridos mais de 100 (cem) dias desde a distribuição do feito nesta Corte, a mídia eletrônica (CD ou DVD) ainda não chegou a esta Relatoria.

Tendo em vista o grave prejuízo na prestação jurisdicional ocasionado por tamanha demora, a qual pode ter decorrido dos mais variados motivos, inclusive o extravio do material em trânsito, determino:

- **solicite-se** ao Juízo *a quo* para que remeta cópia da mídia produzida em audiência, preferencialmente por *e-mail*, sem prejuízo da possibilidade de juntada aos autos, pelas próprias partes, dos arquivos digitais contendo os depoimentos das testemunhas.

Atendida essa solicitação, voltem conclusos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019917-94.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIO FERNANDES LACERDA

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão que deferiu a tutela antecipada, para conceder ao autor o acréscimo de 25% no valor do seu benefício de aposentadoria por invalidez, previsto no art. 45 da Lei. 8213/91.

Em suas razões de inconformismo, aduz autarquia, que não há nos autos comprovação da necessidade da assistência permanente de terceira pessoa, apta a caracterizar a majoração do benefício. No mais, aduz a inexistência do *periculum in mora*, vez que o agravado encontra-se anparado pelo recebimento de aposentadoria por invalidez no valor de R\$4.960,44.

Pugna pelo deferimento do efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência.

O acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o valor da aposentadoria por invalidez, previsto no artigo 45 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que necessitar da assistência permanente de terceiros para as atividades diárias.

A teor do que se depreende dos autos, o autor já se submeteu à perícia médica em juízo (ID 137344989) em 11/08/2019, todavia a perícia foi realizada em outro feito (Proc. 5005640-28.2019.4.03.6105), onde o autor teve deferida a aposentadoria por invalidez, restando comprovada sua incapacidade laboral.

In casu, verifico que no presente feito a discussão cinge-se tão somente ao acréscimo de 25%, referente à alegada necessidade do autor da ajuda de terceiros para o exercício das atividades do cotidiano, destarte, de fato, tal como arguido pela Autarquia Previdenciária, é imprescindível a realização de perícia médica para a avaliação das condições de saúde do autor sob este aspecto, a fim de possibilitar o deslinde do caso em apreço.

Ademais, saliento que até que se realize a perícia, o autor não se encontrará financeiramente desguarnecido vez que já recebe o benefício da aposentadoria por invalidez, não havendo que se falar em fundado receio de dano irreparável (art. 273, I, do CPC) nem tampouco empergo da demora.

Ante o exposto, **de firo** o efeito suspensivo.

Intime-se o agravado nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Int.

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5119798-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: APPARECIDA SOUZA DA SILVA ADAO

Advogados do(a) APELANTE: PATRICIA BALLERA VENDRAMINI - SP215399-N, PATRICIA ALESSANDRA TAMIAO DE QUEIROZ - SP191034-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E S P A C H O

Tendo em vista a afetação do REsp nº 1.674.221/SP e REsp nº 1.788.404/PR, pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (Tema 1007), que determinou a nova suspensão do trâmite de todos os processos que têm como objeto a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo, aguarde-se até posterior deliberação.

Int.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071945-32.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: MARIA IZABEL VIEIRA ZANARDI

Advogado do(a) APELANTE: FABIANA OLINDA DE CARLO - SP264468-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Consoante o despacho retro, estes autos aguardam a vinda da mídia eletrônica (CD ou DVD) com os depoimentos coletados em audiência, haja vista o Comunicado Conjunto n. 1823/2018 - Presidência do TJSP e Corregedoria Geral da Justiça do TJSP.

Entretanto, mesmo decorridos mais de 100 (cem) dias desde a distribuição do feito nesta Corte, a mídia eletrônica (CD ou DVD) ainda não chegou a esta Relatoria.

Tendo em vista o grave prejuízo na prestação jurisdicional ocasionado por tamanha demora, a qual pode ter decorrido dos mais variados motivos, inclusive o extravio do material em trânsito, determino:

- **solicite-se** ao Juízo *a quo* para que remeta cópia da mídia produzida em audiência, preferencialmente por *e-mail*, sem prejuízo da possibilidade de juntada aos autos, pelas próprias partes, dos arquivos digitais contendo os depoimentos das testemunhas.

Atendida essa solicitação, voltem conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5192878-17.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: MARIA JOSE DE CAMARGO DINIZ

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS ROBERTO ALMEIDA CARDOSO - SP312646-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Consoante o despacho retro, estes autos aguardam a vinda da mídia eletrônica (CD ou DVD) com os depoimentos coletados em audiência, haja vista o Comunicado Conjunto n. 1823/2018 - Presidência do TJSP e Corregedoria Geral da Justiça do TJSP.

Entretanto, mesmo decorridos mais de 100 (cem) dias desde a distribuição do feito nesta Corte, a mídia eletrônica (CD ou DVD) ainda não chegou a esta Relatoria.

Tendo em vista o grave prejuízo na prestação jurisdicional ocasionado por tamanha demora, a qual pode ter decorrido dos mais variados motivos, inclusive o extravio do material em trânsito, determino:

- **solicite-se** ao Juízo *a quo* para que remeta cópia da mídia produzida em audiência, preferencialmente por *e-mail*, sem prejuízo da possibilidade de juntada aos autos, pelas próprias partes, dos arquivos digitais contendo os depoimentos das testemunhas.

Atendida essa solicitação, voltem conclusos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003690-29.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AGRAVANTE: ISMAELITA HENRIQUE DO NASCIMENTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROSANA ANANIAS LINO - SP265496-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de ação previdenciária que visa à concessão de benefício por incapacidade, indeferiu o pedido de realização de nova perícia nas especialidades de cardiologia e vascular.

Requer a antecipação da tutela recursal e o provimento do presente agravo.

Decido.

Previamente, dou por superada a informação de ID 124954009 que atesta a ausência de recolhimento das custas, tendo em vista a concessão da justiça gratuita no feito de origem.

As decisões interlocutórias passíveis de impugnação por meio de agravo de instrumento estão previstas no artigo 1015 do Novo Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

1 - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."

Trata-se de rol taxativo, de modo que não se inserindo a decisão em uma das hipóteses, considera-se incabível o recurso.

Ante o exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, o que faço com supedâneo no artigo 932, III, do Novo Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6211208-79.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HILTA BARBOSA LOPES DE PAULA

Advogados do(a) APELADO: JOAO JOSE CAVALHEIRO BUENO JUNIOR - SP235318-N, JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

DESPACHO

Tendo em vista a afetação do REsp nº 1.674.221/SP e REsp nº 1.788.404/PR, pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (Tema 1007), que determinou a nova suspensão do trâmite de todos os processos que têm como objeto a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo, aguarde-se até posterior deliberação.

Int.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6086737-88.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: TAINA MORENA DE ARAUJO BERGAMO ALBUQUERQUE - PE27041-N

APELADO: ODETE DA MOTA GONSALES

Advogado do(a) APELADO: FAGNER JOSE DO CARMO VIEIRA - SP244611-N

DESPACHO

Tendo em vista a afetação do REsp nº 1.674.221/SP e REsp nº 1.788.404/PR, pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (Tema 1007), que determinou a nova suspensão do trâmite de todos os processos que têm como objeto a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo, aguarde-se até posterior deliberação.

Int.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5206728-41.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IRACEMA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUCIMARA MARIA BATISTA DAVID - SP323571-N

DESPACHO

Tendo em vista a afetação do REsp nº 1.674.221/SP e REsp nº 1.788.404/PR, pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (Tema 1007), que determinou a nova suspensão do trâmite de todos os processos que têm como objeto a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo, aguarde-se até posterior deliberação.

Int.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5290210-81.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIZETE PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: BRUNA SALOMAO FRENEDOSO - SP269171-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação em que se pleiteia a declaração de inexistência de débito como INSS, decorrente de revisão do benefício de pensão por morte em razão de acidente de trabalho (NB 93/116.198.634-4).

A r. sentença julgou procedente o pedido.

Interposto recurso de apelação pelo INSS, subiram os autos a esta Corte.

Em síntese, o relatório.

Decido.

Esta Corte é incompetente para apreciar o recurso.

Com efeito, a análise da causa de pedir e do pedido deduzidos na petição inicial, bem assim do benefício concedido na via administrativa, levam à conclusão de que a pensão recebida pela parte autora é decorrente da morte de seu cônjuge, ocorrida em razão de acidente de trabalho, o que afasta a competência do Tribunal Regional Federal para apreciar a causa.

Consequentemente, deve haver remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do que dispõem o art. 109, inciso I, da Constituição Federal, e as Súmulas 501/STF e 15/STJ, que seguem

"Súmula 501 do STF: Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente de trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista."

"Súmula 15 do STJ: Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho."

Neste sentido, os seguintes precedentes:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE acidente DE trabalho. AUXÍLIO - acidente (ESPÉCIE 94). CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ACIDENTÁRIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. ART. 109, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF e 15 DO STJ. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL RECONHECIDA DE OFÍCIO. 1. A parte autora é titular do benefício de auxílio - acidente decorrente de acidente de trabalho, espécie 94, concedido em 03/06/86, e ela pretende nesta ação a elevação do coeficiente de cálculo para o percentual de 50% (cinquenta por cento) do salário-de-benefício e a sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez acidentária. 2. "Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho" (Súmula nº 15 do STJ). 3. "Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente de trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista" (Súmula nº 501 do STF). Precedentes da Turma (REO 2003.38.00.062768-5, AC 2003.38.00.062768-5). 4. Reconhecida a incompetência recursal desta Corte com a remessa dos autos ao eg. Tribunal de justiça do Estado de Minas Gerais, prejudicado o exame das apelações." (TRF 1ª Região, AC 00710086620134019199, Juiz Federal CLEBERSON JOSÉ ROCHA Segunda Turma, e-DJF1 18/02/2016).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO -DOENÇA, DECORRENTES DE acidente DE trabalho. SÚMULAS 15/STJ E 501/STF. TRABALHADOR AUTÔNOMO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRADO REGIMENTAL IMPROVIDO. I. Na linha dos precedentes desta Corte, "compete à justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social, visando ao benefício, aos serviços previdenciários e respectivas revisões correspondentes ao acidente de trabalho". Incidência da Súmula 501 do STF e da Súmula 15 do STJ" (STJ, AgRg no CC 122.703/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 05/06/2013) II. É da justiça estadual a competência para o julgamento de litígios decorrentes de acidente de trabalho (Súmulas 15/STJ e 501/STF). III. Já decidiu o STJ que "a questão referente à possibilidade de concessão de benefício acidentário a trabalhador autônomo se encerra na competência da justiça estadual" (STJ, CC 82.810/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJU de 08/05/2007). Em igual sentido: STJ, CC 86.794/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, DJU de 01/02/2008. IV. Agravo Regimental improvido". (STJ, AgRg no CC nº 134819/SP, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, Primeira Seção, julgado em 23/09/2015, votação unânime, DJe de 05/10/2015)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA INSTAURADO ENTRE JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DECORRENTE DE acidente DE trabalho. ART. 109, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULAS 501/STF E 15/STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRADO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. O Parquet requer a reconsideração da decisão proferida em conflito negativo de competência, para que seja reconhecida a competência da justiça Federal. 2. A decisão ora agravada asseverou que o conflito negativo de competência foi instaurado em autos de ação revisional de renda mensal inicial de aposentadoria por invalidez decorrente de acidente de trabalho, apoiada na petição inicial, fixando a competência da justiça estadual. 3. O agravante sustenta que a causa de pedir remota não é oriunda de acidente de trabalho. Por isso a natureza previdenciária do benefício atrairia a competência da justiça Federal. 4. Todavia, a decisão merece ser mantida pelos seus próprios fundamentos. Isto porque a interpretação a ser dada à expressão causas decorrentes de acidente de trabalho é ampla, deve compreender: (1) as causas de acidente de trabalho referidas no art. 109, I, da Constituição, (2) a Súmula 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho"), (3) a Súmula 501/STF ("Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente de trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista"), e, também, os pedidos de revisão delas decorrentes. 5. Da releitura do processo, depreende-se que a causa de pedir está contida em acidente de trabalho. Por isso a decisão deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos. 6. Agravo regimental não provido". (STJ, AgRg no CC nº 135327/ES, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Primeira Seção, julgado em 24/09/2014, votação unânime, DJe de 02/10/2014).

De se pontuar, ainda, o entendimento consolidado do c. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que "a definição da competência para a causa se estabelece levando em consideração os termos da demanda".

A propósito, cito o seguinte julgado:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. DEMANDA DEDUZINDO PEDIDOS PARA CONCESSÃO DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. COMPETÊNCIA ESTABELECIDA LEVANDO-SE EM CONSIDERAÇÃO OS TERMOS DA PETIÇÃO INICIAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. A definição da competência para a causa se estabelece levando em consideração os termos da demanda (e não a sua procedência ou improcedência, ou a legitimidade ou não das partes, ou qualquer outro juízo a respeito da própria demanda). O juízo sobre competência é, portanto, lógico e necessariamente, anterior a qualquer outro juízo sobre a causa. Sobre ela quem vai decidir é o juiz considerado competente (e não o Tribunal que aprecia o conflito). Não fosse assim, haveria uma indevida inversão na ordem natural das coisas: primeiro se julgaria (ou pré-julgaria) a causa e depois, dependendo desse julgamento, definir-se-ia o juiz competente (que, portanto, receberia uma causa já julgada, ou, pelo menos, pré-julgada). Precedentes: CC 51.181-SP, 1ª Seção, Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 20.03.2006; AgRg no CC 75.100-RJ, 1ª Seção, Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 19.11.2007; CC 87.602-SP, 1ª Seção, Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 22.10.2007.

2. No caso, a autora ajuizou, em face do INSS, pedidos para concessão de benefícios previdenciários (e não de natureza acidentária). Nos termos como proposta, a causa é da competência da Justiça Federal.

3. Conflito conhecido e declarada a competência da Justiça Federal, a suscitada."

(CC 121.013/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/03/2012, DJe 03/04/2012)

Ante o exposto, a teor do art. 64, § 1º, do atual Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a incompetência desta Corte para o julgamento do recurso de apelação e, assim, determino a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, com as anotações e cautelas de praxe.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5009213-34.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: WALTER JOAO RIDENTE

Advogado do(a) APELANTE: ACILON MONIS FILHO - SP171517-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista que a e. 3ª Seção desta Corte admitiu o IRDR (nº 5022820-39.2019.4.03.0000), suspendendo os processos pendentes neste Tribunal, que tenham como objeto a readequação dos benefícios concedidos antes da promulgação da CF/88 aos tetos instituídos pelas EC 20/98 e 41/03, determino que se guarde até posterior deliberação.

Int.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004633-22.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: SONIA MARIA SILVA SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A, TAINAN PEREIRA ZIBIANI CRESPILO - SP323143-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração interpostos pela parte autora em face da decisão monocrática que rejeitou a arguição de nulidade e, no mérito, negou provimento à sua apelação.

Sustenta, em síntese, haver omissão, contradição e obscuridade no acórdão embargado quanto à comprovação de sua incapacidade para o trabalho. Alega que não foram consideradas suas condições pessoais e requer seja dado efeito infringente ao recurso para fins de procedência do pedido. Também prequestiona a matéria.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

Conheço dos embargos de declaração, em virtude da sua tempestividade.

O artigo 1.022 do Código de Processo Civil (CPC) admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou *omissão* de ponto sobre o qual devia pronunciarse o juiz ou o tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; contradição é "*a colisão de dois pensamentos que se repelem*"; e omissão é "*a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.*" (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 685/686).

A decisão recorrida, porém, não padece de omissão, contradição ou obscuridade, por terem sido analisadas todas as questões jurídicas necessárias ao julgamento.

Evoca-se, aqui, a ainda pertinente lição do processualista Theotônio Negrão de que o órgão julgador não está obrigado a responder: (i) *questionários sobre meros pontos de fato*; (ii) *questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido*; (iii) *à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2ª ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).

Na mesma diretriz está a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida." (STJ, EDeI no MS n. 21315/DF, S1 - DJe 15/06/2016)

Dessa forma, não assiste razão à parte embargante.

Conforme já consignado na decisão recorrida, a perícia médica judicial, corroborada pelos demais elementos de prova dos autos, constatou a ausência de incapacidade laboral da parte recorrente.

No mais, sublinhe-se o fato de que o segurado, conquanto portador de alguns males, não pode ser considerado inválido somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade e condições pessoais.

De fato, embora as doenças enfrentadas estejam estampadas nos exames e atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa total (seja temporária ou permanente), requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

À vista dessas considerações, visa a parte embargante ao **amplo reexame da causa**, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

Diante do exposto, **nego provimento** a estes embargos de declaração.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6225884-32.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INES SILVESTRINI CROTTI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a afetação do REsp nº 1.674.221/SP e REsp nº 1.788.404/PR, pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (Tema 1007), que determinou a nova suspensão do trâmite de todos os processos que têm como objeto a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo, aguarde-se até posterior deliberação.

Int.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0018690-38.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITA CAROLINA

Advogado do(a) APELADO: IVAN MAGDO BIANCO SEBE - SP251042-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS em face r. sentença, submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido formulado em ação de revisão de benefício previdenciário para reconhecer períodos de atividade especial e condenar o INSS ao recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora.

A r. sentença foi proferida aos 14 de novembro de 2016, arbitrou a verba honorária em 10% do valor da condenação, explicitou critérios de juros de mora e de correção monetária (fls. 166/178).

Em suas razões recursais, sustenta o INSS o equívoco do reconhecimento do tempo de labor especial reconhecido na r. sentença, face a ausência de habitualidade e permanência para a exposição ao agente nocivo biológico. Aduz a utilização do EPI eficaz. Pugna pela reforma e total improcedência do pedido. Subsidiariamente requer a redução da verba honorária e a retificação dos critérios de juros de mora e de correção monetária.

Semas contrarrazões pela parte autora subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório

Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

DA REMESSA NECESSÁRIA

Inicialmente, afigura-se incorreta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpada no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do(s) recurso(s) da(s) parte(s) em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

DA CONVERSÃO ENTRE TEMPOS DE SERVIÇO ESPECIAL E COMUM

Registre-se, por oportuno, que poderá ser convertido em tempo de atividade comum, o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, à luz do disposto no artigo 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo, aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em momento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei nº 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP nº 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tomou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao artigo 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "obedece ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço" (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto (SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP), ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Incluiu-se, ademais, o § 4º do mencionado dispositivo legal, *in verbis*:

"Art. 58 [...]"

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento."

O Decreto n.º 3.048/99, em seu artigo 68, § 9º, com a redação dada pelo Decreto n.º 8.123/2013, ao tratar dessa questão, assim definiu o PPP:

"Art. 68. [...]"

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

[...]"

Por seu turno, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu artigo 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os artigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

Quanto à conceituação do PPP, dispõe o artigo 264 da referida Instrução Normativa:

"Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais

III - Resultados de Monitoração Biológica; e IV - Responsáveis pelas Informações. § 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS."

Assim, o PPP, à luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.

2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.

3. Em observância ao princípio tempus regit actum, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.

4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.

5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.

6. Incidente de uniformização provido em parte.

(STJ, Pet 9194/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 28/05/2014, DJe 03/10/2014)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PERFIL PROFISSIONOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. O perfil profissionográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo.

2. Nesse contexto, tendo o segurado laborado em empresa do ramo de distribuição de energia elétrica, como eletricista e auxiliar de eletricista, com exposição à eletricidade comprovada por meio do perfil profissionográfico, torna-se desnecessária a exigência de apresentação do laudo técnico.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Segunda Turma, Relator Ministro OG Fernandes, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de uma exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissionográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

DO CASO CONCRETO

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso concreto, em relação aos períodos de atividade especial, afirmados na r. sentença:

- de 06/11/1984 a 28/02/1985, de 1º/03/2005 a 31/08/2005 e de 1º/09/2005 a 28/04/2006

Empregador(a): Prefeitura Municipal de Cunha

Atividade(s): auxiliar de enfermagem

Prova(s): PPP de fls. 29/30

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): agentes biológicos -sangue, bactérias, vírus e parasitas

Conclusão: Cabível o enquadramento nos códigos 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos n.º 2.172/97 e n.º 3.048/99, em razão da comprovação da sujeição da autora, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos agressivos.

Ainda, impende assinalar, a título de esclarecimentos, que, no tocante aos agentes biológicos, a jurisprudência tem se direcionado no sentido de ser dada maior flexibilidade ao conceito de permanência, de sorte a considerar a especialidade do trabalho em razão da potencialidade do risco de contato com esses agentes e não do contato propriamente dito. É certo também que, sendo o risco imaneente à rotina laboral, como ocorre na situação em tela, o uso do EPI realmente não tem o condão de arredar a nocividade do mister, como se vê do julgado a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. CATEGORIA PROFISSIONAL. AGENTES BIOLÓGICOS. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. REAFIRMAÇÃO DA DER. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/09. CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO. DIFERIMENTO PARA A FASE PRÓPRIA (EXECUÇÃO).

1. Demonstrado o exercício de tarefa sujeita a enquadramento por categoria profissional, o período respectivo deve ser considerado especial.

2. Em se tratando de agentes biológicos, é desnecessário que o contato se dê de forma permanente, já que o risco de acidente independe do tempo de exposição e, ainda que ocorra a utilização de EPI, eles não são capazes de elidir, de forma absoluta, o risco proveniente do exercício da atividade com exposição a agentes de natureza infecto-contagiosa.

3. O tempo de serviço sujeito a condições nocivas à saúde, prestado pela parte autora na condição de contribuinte individual, deve ser reconhecido como especial.

4. Em condições excepcionais esta Corte tem admitido a contagem de tempo posterior à entrada do requerimento para completar o tempo de serviço necessário à concessão da aposentadoria, desde que devidamente registrado no CNIS a continuidade do vínculo que mantinha na DER, através de consulta feita nos termos do artigo 29-A da Lei 8.213/91, o que possibilita sua reafirmação, caso em que a data de início do benefício será a data do ajuizamento do feito, com o tempo de contribuição contado até esse momento.

5. Tem direito à aposentadoria especial o segurado que possui 25 anos de tempo de serviço especial e implementa os demais requisitos para a concessão do benefício.

6. As teses relativas ao percentual de juros e o índice de correção monetária devem ser diferidas para a fase de execução, de modo a racionalizar o andamento do presente processo de conhecimento.

(TRF 4, AC 5002922-74.2010.404.7001, Sexta Turma, Relatora Salise Monteiro Sanchoete, data da decisão: 24/08/2016, juntado aos autos em 29/08/2016 - destaque)

Cite-se, outrossim, por similitude temática:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Da análise do Perfil Profissionográfico Previdenciário (PPP) juntados aos autos (fls. 20/22) e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício da atividade especial nos seguintes períodos: - 04/08/1989 a 31/03/1998, uma vez que trabalhou como vigilante em ambiente hospitalar; estando exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos à saúde (vírus e bactérias/agentes físicos), enquadrando-se nos códigos 1.3.2 e 2.5.7 do Anexo III do Decreto n.º 53.831/64 e código 1.3.2, Anexo II do Decreto n.º 83.080/79; - 01/04/1998 a 13/05/2015, pois exerceu atividade laborativa como recepcionista em ambiente hospitalar; recepcionando e prestando serviços de apoio a pacientes, marcando consultas, averiguando suas necessidades e os dirigindo ao lugar procurado, estando, de igual forma, exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos à saúde (vírus e bactérias/agentes físicos), enquadrando-se no código 1.3.2, Anexo III do Decreto n.º 53.831/64 e código 1.3.2, Anexo II do Decreto n.º 83.080/79. [...]

5. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, AC 0022921-45.2016.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, julgado em 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2017)

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Assim, possível o reconhecimento do labor especial nos intervalos afirmados na r. sentença, de 06/11/1984 a 28/02/1985, de 1º/03/2005 a 31/08/2005 e de 1º/09/2005 a 28/04/2006, com a condenação do INSS a proceder ao recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, o que toma de rigor a manutenção da r. sentença.

O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve fixado a contar da concessão do benefício pelo INSS, observada a prescrição quinquenal, em harmonia com a jurisprudência do c. STJ, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO.

1. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data de início do benefício previdenciário, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, observada a prescrição quinquenal. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.467.290/SP, REL. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28.10.2014;

REsp 1.108.342/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 3.8.2009.

2. Recurso Especial provido. (REsp 1719607/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 27/02/2018, DJe 02/08/2018).

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Mantida a verba honorária na forma arbitrada na r. sentença.

Os valores já pagos na via administrativa deverão ser integralmente abatidos do débito.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, V do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS apenas para explicitar os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos da fundamentação acima. Mantida, no mais, a r. sentença.

Publique-se. Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000079-80.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ CARLOS DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MARIA APARECIDA SILVA - SP163290-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação do INSS interposto em face da r. sentença, não submetida à remessa oficial, que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial para mediante o cômputo de períodos de atividade especial, condenar a Autarquia Previdenciária à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo.

Em suas razões recursais, sustenta o INSS o equívoco do reconhecimento dos períodos de labor especiais afirmados na r. sentença. Aduz que a documentação apresentada para a prova da especialidade é extemporânea e insatisfatória, bem como que a metodologia utilizada para a aferição do nível de ruído foi inadequada. Pugna pela reforma da sentença e total improcedência do pedido.

Apresentadas contrarrazões da parte autora subiram os autos a este Tribunal. É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

DA REMESSA NECESSÁRIA

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do(s) recurso (s) da(s) parte(s) em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

Passo ao exame do mérito.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Pois bem. A aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem), ou 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem).

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam atendido os requisitos para sua obtenção (art. 3º da citada Emenda), não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação (DOU de 16/12/1998) que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 anos, se homem, e 48 anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, àquela data (16/12/1998), faltaria para atingir o limite de 25 ou 30 anos de tempo de contribuição (art. 9º, § 1º, da EC n.º 20/98).

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserta no art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

Registre-se, por oportuno, que, para efeito de concessão desse benefício, poderá ser considerado o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, o qual será convertido em tempo de atividade comum, à luz do disposto no art. 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste art., aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço" (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto (SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP), ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Incluiu-se, ademais, o § 4º do mencionado dispositivo legal, in verbis:

"Art. 58 [...]

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento."

O Decreto n.º 3.048/99, em seu art. 68, § 9º, com a redação dada pelo Decreto n.º 8.123/2013, ao tratar dessa questão, assim definiu o PPP:

"Art. 68. [...]

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes [...]."

Por seu turno, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

Quanto à conceituação do PPP, dispôs o art. 264 da referida Instrução Normativa:

"Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais;

III - Resultados de Monitoração Biológica; e

IV - Responsáveis pelas Informações.

§ 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS."

Assim, o PPP, à luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.
 2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.
 3. Em observância ao princípio *tempus regit actum*, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.
 4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.
 5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.
 6. Incidente de uniformização provido em parte.
- (STJ, Pet 9194/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Amaldo Esteves Lima, j. em 28/05/2014, DJe 03/10/2014)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PERFIL PROFISSIONOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. O perfil profissionográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo.
2. Nesse contexto, tendo o segurado laborado em empresa do ramo de distribuição de energia elétrica, como eletricista e auxiliar de eletricista, com exposição à eletricidade comprovada por meio do perfil profissionográfico, torna-se desnecessária a exigência de apresentação do laudo técnico.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Segunda Turma, Relator Ministro OG Fernandes, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Relativamente ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de uma exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissionográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

DO CASO CONCRETO

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso concreto, considerando os períodos de labor nocivo afirmados na r. sentença, face às provas coligidas aos autos:

- De 09/12/1986 a 05/03/1997

Empregador(a): Honeywell Indústria Automotiva LTDA

Atividade(s): inspetor

Prova(s): PPP de fls. 10/11 do processo administrativo

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): ruído de 91 dB (de 09/12/1986 a 15/09/1996). A partir de 16/09/1996 até 05/03/1997, ruído de 84dB/85 dB.

Conclusão: Cabível o enquadramento do intervalo em questão, pela exposição do autor ao agente nocivo ruído, nos termos dos códigos 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64.

- De 10/09/2007 a 19/08/2015

Empregador(a): Prime Metals Usinagem LTDA

Atividade(s): metrologista

Prova(s): PPP de fls. 10/11 do processo administrativo

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): ruído de 87,8 dB

Conclusão: Cabível o enquadramento do intervalo em questão, pela exposição do autor ao agente nocivo ruído, nos termos dos códigos 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64.

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frisa-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Destarte, a despeito de entendimento pela possibilidade de reconhecimento da especialidade apenas no período que em há indicação do responsável técnico no PPP, observa-se que essa orientação resta isolada nesta Egrégia Turma. Assim, em que pese aludido entendimento, é de acompanhar-se aquele consagrado no âmbito desta Turma, em respeito aos princípios da colegialidade e da segurança jurídica.

Outrossim, pertinente salientar, que a utilização de metodologia diversa para a aferição do nível de ruído, não descaracteriza a especialidade, uma vez que demonstrada a exposição a ruído superior ao limite considerado salubre, por meio do PPP apresentado, documento que reúne as informações laborais do trabalhador, sua exposição a agentes nocivos conforme indicação do laudo ambiental da empresa empregadora, com o nome do profissional legalmente habilitado, responsável pela elaboração dessa perícia e a assinatura da empresa ou do preposto respectivo.

Nesse sentido já decidiu este Tribunal: Ap – Apelação Cível - 2306086 0015578-27.2018.4.03.9999, Desembargadora Federal Inês Virgínia – 7ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 Data: 7/12/2018; Ap – Apelação Cível - 3652270007103-66.2015.4.03.6126, Desembargador Federal Baptista Pereira – 10ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 Data: 19/7/2017.

Destarte, por todos os ângulos enfocados, escoreito o reconhecimento da especialidade dos períodos de 09/12/1986 a 05/03/1997 e de 10/09/2007 a 19/08/2015, com conversão em comum, devendo o INSS proceder à respectiva averbação.

Somados os períodos de atividade especiais reconhecidos nestes autos, e demais intervalos comuns anotados em CTPS e no resumo de contagem elaborado pelo INSS, verifica-se que o autor, na data do requerimento administrativo em 12/09/2017 (DER), contava com tempo de contribuição **40 anos, 8 meses e 07 dias**, o que é suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral. Também restou comprovada a carência legal para o benefício, como se demonstra da planilha abaixo reproduzida:

“CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM (com conversões)

- Data de nascimento: 26/10/1966

- Sexo: Masculino

- DER: 12/09/2017

- Período 1 - 14/09/1981 a 23/04/1982 - 0 anos, 7 meses e 10 dias - 8 carências - Tempo comum

- Período 2 - 01/03/1985 a 02/12/1986 - 1 anos, 9 meses e 2 dias - 22 carências - Tempo comum

- Período 3 - 09/12/1986 a 27/08/2001 - 20 anos, 7 meses e 9 dias - 176 carências - Especial (fator 1.40)

- Período 4 - 19/10/2001 a 16/01/2002 - 0 anos, 2 meses e 28 dias - 4 carências - Tempo comum

- Período 5 - 17/01/2002 a 16/04/2002 - 0 anos, 3 meses e 0 dias - 3 carências - Tempo comum

- Período 6 - 17/04/2002 a 03/10/2002 - 0 anos, 5 meses e 17 dias - 6 carências - Tempo comum

- Período 7 - 13/01/2003 a 02/03/2007 - 4 anos, 1 meses e 20 dias - 51 carências - Tempo comum

- Período 8 - 11/06/2007 a 08/09/2007 - 0 anos, 2 meses e 28 dias - 4 carências - Tempo comum

- Período 9 - 10/09/2007 a 19/08/2015 - 11 anos, 1 meses e 14 dias - 95 carências - Especial (fator 1.40)

- Período 10 - 20/08/2015 a 09/03/2016 - 0 anos, 6 meses e 20 dias - 7 carências - Tempo comum

- Período 11 - 04/01/2017 a 12/09/2017 - 0 anos, 8 meses e 9 dias - 9 carências - Tempo comum

* Não há períodos concomitantes.

- Soma até 16/12/1998 (EC 20/98): 19 anos, 2 meses e 11 dias, 174 carências

- Pedágio (EC 20/98): 4 anos, 3 meses e 25 dias

- Soma até 28/11/1999 (Lei 9.876/99): 20 anos, 6 meses e 10 dias, 185 carências

- Soma até 12/09/2017 (DER): 40 anos, 8 meses, 7 dias, 385 carências e 91.5639 pontos

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/JVWVG-VHH4W-JM>

- Aposentadoria por tempo de serviço / contribuição

Nessas condições, em 16/12/1998, a parte autora não tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que proporcional (regras anteriores à EC 20/98), porque não cumpria o tempo mínimo de serviço de 30 anos. Em 28/11/1999, a parte autora não tinha direito à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional (regras de transição da EC 20/98), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 30 anos, o pedágio de 4 anos, 3 meses e 25 dias (EC 20/98, art. 9º, § 1º, inc. I) e nem a idade mínima de 53 anos.

Em 12/09/2017 (DER), a parte autora tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição (CF/88, art. 201, § 7º, inc. I, com redação dada pela EC 20/98). O cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei 9.876/99, com a incidência do fator previdenciário, uma vez que a pontuação totalizada é inferior a 95 pontos (Lei 8.213/91, art. 29-C, inc. I, incluído pela Lei 13.183/2015).

O termo inicial do benefício foi corretamente fixado desde o requerimento administrativo (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

Solucionado o mérito, passo à análise dos consectários.

Cumprido esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral. Nesse cenário, sobre os valores em atraso, incidirão juros em conformidade com os critérios legais contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Mantida a verba honorária na forma arbitrada na r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, V do CPC, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS. Explicados os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos da fundamentação acima. Publique-se. Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018449-30.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTENOR CELSO VIEIRA

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO CAPATTI - SP321449-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo INSS, em face da r. sentença (proferida em 04/09/2017) que julgou parcialmente procedente o pedido consistente na concessão de aposentadoria especial, apenas para reconhecer a especialidade do labor prestado nos lapsos de 01/06/1981 a 28/02/1983, de 01/11/1984 a 12/01/1987, de 29/07/1987 a 20/09/1988, de 14/10/1996 a 24/08/1998 e de 14/09/1998 a 10/08/1999.

A decisão *a quo* condenou cada uma das partes a arcar com o pagamento de 50% (cinquenta por cento) das custas e despesas processuais. Condenou, ainda, a parte autora e o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios da parte adversa que fixou em 10% do valor dado à causa. Estabeleceu que, na cobrança destas verbas deverá ser observada, quanto à parte autora, a disciplina da Lei nº 1.060/50 e artigo 98 do Código de Processo Civil, porquanto beneficiária da gratuidade judiciária e quanto ao INSS a Lei Estadual que isenta o instituto desses encargos (artigo 6º, Lei nº 11.608/03).

Apela o INSS, pugnano pela reforma da r. sentença e a declaração de improcedência do pedido, sob o argumento de que ausentes os requisitos legais ao reconhecimento da atividade especial. Sustenta, em síntese, que, não há nos autos documentos aptos a comprovar a exposição do requerente a agentes agressivos de modo habitual e permanente e acima dos limites exigidos pela legislação. Aduz que a utilização de EPI afasta / elimina a insalubridade. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Decorrido "*in albis*" o prazo para contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

No caso dos autos verifico que a sentença é eminentemente declaratória, razão pela qual, para a aplicação do § 3º do art. 496, inciso I do NCPC, deve-se levar em consideração o valor atribuído à causa, devidamente atualizado na data da decisão.

Assim, tendo sido ajuizada a ação em 25/08/2016, com valor atribuído à causa de R\$ 10.560,00 (dez mil, quinhentos e sessenta reais), que atualizado até a prolação da sentença não ultrapassa o montante correspondente a 1.000 (mil) salários mínimos, a decisão não deve ser mesmo submetida à remessa oficial.

Passo, portanto, à análise do recurso interposto.

Discute-se o direito da parte autora ao reconhecimento do exercício de atividade em condições especiais para fins de concessão de aposentadoria.

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei nº 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto nº 3.048/1999, "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos nºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir de referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de uma exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]"

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]"

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973, precisamente o REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014.

A par disso, esta Turma Julgadora tem se posicionado no sentido da admissão da especialidade quando detectada a presença desse agente nocivo em patamares exatos, isto é, 80, 90 e 85 decibéis:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXPOSIÇÃO A RUÍDO DE 85 DECIBÉIS. DECRETO 4.882/2003. MANTIDO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. ENTENDIMENTO DA NONA TURMA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

(...) Omissis

IV. A exposição a exatos 85 dB de 19.11.2003 a 18.04.2012 não configuraria condição especial de trabalho. Ressalvado o posicionamento pessoal da Relatora, acompanha-se o entendimento desta Turma no sentido de reconhecer como especiais as atividades exercidas sob níveis de ruído de 80 dB, 85 dB ou 90 dB (no limite).

V. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, Apelação Cível 0005050-55.2013.4.03.6103, Nona Turma, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, julgado em 15/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/08/2016).

Ainda neste sentido: TRF 3ª Região, ApRecNec n.º 0013503-95.2010.4.03.6183, Relatora Desembargadora Federal Ana Pesarini, Nona Turma, julgado em 07/03/2018, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2018.

DO AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE

A atividade profissional com exposição ao agente nocivo "eletricidade", com tensão superior a 250 volts, foi considerada perigosa por força do Decreto n.º 53.831/64 (item 1.1.8 do anexo), sendo suprimida quando da edição do Decreto n.º 2.172/97, criando hiato legislativo a respeito. Contudo, a especialidade da atividade sujeita à eletricidade, mesmo posteriormente à vigência do referido Decreto, restou reconhecida na decisão proferida em sede de Recurso Especial representativo de controvérsia (REsp 1.306.113/SC, 1ª Seção, DJE 07/03/2013, Relator Ministro Herman Benjamin), não mais remanescendo dissenso a tal propósito.

Aver-se que a jurisprudência vem se posicionando no sentido de considerar que o tempo de exposição ao risco eletricidade não é determinante à ocorrência de infórtúnos. Assim, mesmo que a exposição do segurado à tensão elétrica superior a 250 volts não se estenda a toda a jornada laboral, tal circunstância não é de molde a arredar a periculosidade do mister, cuja consubstanciação não se atrela, pois, à exposição habitual e permanente acima daquele patamar (STJ, decisão monocrática no Resp n. 1263872, Relator Adilson Vieira Macabu - Desembargador Convocado do TJ/RJ, DJe de 05/10/2011).

Em outros termos: ainda que o obreiro possa sujeitar-se em sua rotina de trabalho a valores mutáveis de tensão elétrica, inclusive, em algumas passagens, abaixo do limite legal, tem-se que o sinistro pode suceder, justamente, naqueles (por vezes diminutos) intervalos em que labutou com exposição excedente àquele teto.

Confram-se, nesse sentido, precedentes desta Corte e de outras Cortes Regionais:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADES ESPECIAIS. RECONHECIMENTO PARCIAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

(...)

- É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de 02.08.1983 a 15.10.1999, em razão da exposição ao agente nocivo energia elétrica, com média acima de 250 volts (110 a 13.800 volts), conforme perfil profissiográfico previdenciário de fls. 36/37, emitido em 01.07.2011.

- No caso do agente agressivo eletricidade, até mesmo um período pequeno de exposição traz risco à vida e à integridade física.

-A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial o Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes. Além do que, a Lei nº 7.369/85, regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional.

- (...)

- Reexame necessário não conhecido. Apelo da Autarquia parcialmente provido."

(TRF/3ª Região, APELREEX 00094633620114036183, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, e-DJF3 Judicial 1 de 03/11/2016).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO REQUERIDA ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO. REVISÃO CONCEDIDA.

1. (...)

2. (...)

3. Quanto ao agente nocivo eletricidade, a despeito de seu enquadramento não estar mais previsto no interregno posterior a 05-3-1997, em razão de não haver mais previsão legal no Decreto 2.172/97, ainda assim, é possível o reconhecimento de tal especialidade. Isto porque, de acordo com a Súmula 198 do TFR, quando a atividade exercida for insalubre, perigosa ou penosa, porém não constar em regulamento, a sua constatação far-se-á por meio de perícia judicial. Dessa forma, tendo o perito judicial concluído que a parte autora laborava em contato com eletricidade média superior a 250 volts, exercendo atividade perigosa, é de ser reconhecida a especialidade do labor.

4. Cabe ainda destacar, quanto à periculosidade do labor, que o tempo de exposição ao risco eletricidade não é necessariamente um fator condicionante para que ocorra um acidente ou choque elétrico. Assim, por mais que a exposição do segurado ao agente nocivo eletricidade acima de 250 volts (alta tensão) não perdure por todas as horas trabalhadas, trata-se de risco potencial, cuja sujeição não depende da exposição habitual e permanente.

5. Comprovado o exercício das atividades exercidas em condições especiais, com a devida conversão, tem o autor direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar da DIB."

(TRF/4ª Região, AC 200471000014793, Quinta Turma, Ricardo Teixeira Do Valle Pereira, D.E. 03/05/2010).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO POR CATEGORIA: INSTALADOR E REPARADOR DE REDE. ENQUADRAMENTO POR ANALOGIA. EXPOSIÇÃO A AGENTE PERIGOSO. ELETRICIDADE COM TENSÃO SUPERIOR A 250 VOLTS. POSSIBILIDADE. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. CONSECUTÓRIOS.

1. a 4. (...)

5. O fato de a exposição do trabalhador ao agente eletricidade não ser permanente não afasta, por si só, a especialidade daquela atividade, haja vista a presença constante do risco potencial, independentemente de intervalos sem perigo direto. Precedentes desta Corte.

6. Os documentos apresentados comprovaram que no período de 29/8/1983 a 28/4/1995 o impetrante esteve sujeito à atividade especial, por enquadramento de categoria (instalador e reparador de rede), por presunção da periculosidade, e de 29/4/1995 até 7/12/2001 por comprovação de sujeição a eletricidade com tensões variáveis de 127, 220 e 13800 volts, fazendo jus a contagem do tempo como de atividade especial.

7. a 12. (...)"

(TRF/1ª Região, AMS 2007.38.00.009839-9, 1ª Câmara Regional Previdenciária de Minas Gerais, Relator Juiz Federal Rodrigo Rigamonte Fonseca, e-DJF1 de 25/11/2015, p. 1210).

Postas as balizas, passa-se ao exame dos períodos reconhecidos pela r. sentença, em face das provas apresentadas:

1-) de 01/06/1981 a 28/02/1983, de 01/11/1984 a 12/01/1987 e de 29/07/1987 a 20/09/1988.

Empregador: VANÍCIA IND. E COM. PEÇAS E AP. P MÁQ. COST. LTDA.

Atividades profissionais: "Aprendiz de Fresador", "Meio Oficial Torn. Mecânico" e "Mecânico de Manutenção".

Provas: CTPS Id 80736725 p. 32/33, PPP Id 80736725 p. 83/84 e Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição Id 80736725 p. 116/117.

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): ruído de 80 dB(A).

Conclusão: Cabível o enquadramento em razão da comprovação da sujeição do autor a ruído considerado, à época, prejudicial à saúde, isto é, de 80 dB (A).

Note-se que, o Perfil Profissiográfico Previdenciário apresentado informa no campo "OBSERVAÇÕES" que os dados ambientais descritos foram retirados do PPR - Programa de Prevenção de Riscos Ambientais de 01/03/2000, que teve como responsável técnico o engenheiro José Luiz dos Santos, inscrito no CREA sob o nº 0601521439.

2-) 14/10/1996 a 05/03/1997.

Empregador: AUTO POSTO 2003 DE PIRAJU LTDA.

Atividade profissional: "Frentista".

Provas: CTPS Id 80736725 p. 35, PPP Id 80736725 p. 91/92 e Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição Id 80736725 p. 116/117.

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): Gasolina, Óleo diesel e Álcool.

Conclusão: Cabível o reconhecimento da especialidade uma vez que o contato do trabalhador com hidrocarbonetos e outros derivados tóxicos do carbono, tais como petróleo, xisto betuminoso, gás natural, óleos lubrificantes e graxas, enseja o enquadramento da atividade laborativa nos códigos 1.0.17 e 1.0.19 dos Decretos n.ºs. 2.172/97 e 3.048/99 (Anexos IV).

Acrescente-se, ainda, a periculosidade da atividade em posto de revenda de combustível líquido, decorrente da permanência em área sujeita à ocorrência de incêndios e explosões, devido à existência de substâncias inflamáveis, conforme posicionamento do colendo Supremo Tribunal Federal, esposado na Súmula nº 212: "Tem direito ao adicional de serviço perigoso o empregado de posto de revenda de combustível líquido".

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. LAUDO TÉCNICO OU PPP. FRENTISTA. HIDROCARBONETOS. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. 1. Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, é inexistente laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ. 2. Comprovada a atividade insalubre por meio de laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP por mais de 25 (vinte e cinco) anos, é devida a conversão da aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial. 3. A atividade desenvolvida em posto de gasolina é considerada especial, uma vez que o segurado ficava exposto de forma habitual e permanente durante a jornada de trabalho a agentes agressivos (líquidos inflamáveis - álcool, gasolina e óleo diesel), com previsão no item 1.2.11 do Anexo III, Decreto nº 53.831 de 25 de março de 1964. Precedentes. 4. A manipulação de óleos minerais (hidrocarbonetos) é considerada insalubre em grau máximo, bem como o emprego de produtos contendo hidrocarbonetos aromáticos com solventes ou em limpeza de peças é considerado insalubre em grau médio (Anexo 13, NR 15, Portaria 3214/78). 5. O uso do Equipamento de Proteção Individual - EPI, por si só, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, sendo necessária a comprovação da efetiva eliminação da insalubridade do ambiente de trabalho do segurado. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe 12/02/2015). 6. Julgamento das ADIs 4357 e 4.425, tendo por objeto a declaração de inconstitucionalidade por arrastamento o art. 1º-F da Lei 9.494/97, limitado apenas à parte em que o texto legal estava vinculado ao art. 100, § 12, da CF, incluído pela EC 62/2009, o qual se refere tão somente à atualização de valores de requisitos. 7. Atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requerimento, cujo art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, ainda não foi objeto de pronunciamento expresso pelo colendo Supremo Tribunal Federal, quanto à sua constitucionalidade, de sorte que continua em pleno vigor. 8. Impõe-se determinar a adoção dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, nos moldes do art. 5º da Lei 11.960/2009, a partir de sua vigência (30/6/2009). 9. Reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos. (APELREEX 00115289120144036120, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSULA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:..)

Cabe ressaltar que, os agentes químicos / hidrocarbonetos não exigem mensuração, em face do aspecto qualitativo da exposição, conforme previsto no Anexo nº 13 da NR-15, aprovada pela Portaria nº 3.214/1978 do Ministério do Trabalho.

Nessa linha: TRF 3ª Região, AC nº 0024151-88.2017.4.03.9999, Nona Turma, Rel. Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, julgado em 11/12/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/01/2018.

Esclareça-se que, tendo em vista que o PPP apresentado não indica o Responsável pelos Registros Ambientais, o período de labor foi restringido até 05/03/1997, uma vez que, a partir de referida data foi editado o Decreto de nº 2.172/97 que, ao regulamentar a Medida Provisória nº 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, determinou que somente a efetiva comprovação da permanente e habitual exposição do segurado a agentes nocivos à saúde, por laudo técnico elaborado por Engenheiro ou Médico do Trabalho (arts. 58, § 1º e 2º da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97), poderia caracterizar a especialidade da atividade.

3-) de 14/09/1998 a 10/08/1999.

Empregador: COMPANHIA LUZ E FORÇA SANTA CRUZ

Atividade profissional: "Ajudante de Manutenção Geral".

Provas: CTPS Id 80736725 p. 35, PPP Id 80736725 p. 94 e Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição Id 80736725 p. 116/117.

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): tensão elétrica acima de 250 Volts.

Conclusão: Cabível o enquadramento em razão da comprovação da sujeição do autor a tensão elétrica superior a 250 volts, prejudicial à saúde, nos termos do código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64.

Ressalte-se, ainda, que a periculosidade decorrente da eletricidade independe da exposição habitual e permanente acima do mencionado patamar, como já consignado anteriormente.

Convém ressaltar que o labor permanente, para efeito de caracterização da especialidade, deve ser tido como aquele contínuo, o que não implica dizer que a exposição a agentes nocivos tem, necessariamente, de perdurar durante toda a jornada de trabalho, na trilha do entendimento firmado na jurisprudência. Confira-se: STJ, REsp 658016/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 21/11/2005, p 318; TRF 3ª Região, APELREEX nº 0002420-14.2012.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, e-DJF3 Judicial 1 19/08/2016.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Assim, escorrei o reconhecimento da especialidade dos lapsos acima indicados.

Destaque-se que, não cabe a análise do pedido de concessão do benefício, tendo em vista que a decisão *a quo* denegou o pleito nesse sentido e não houve apelo da parte autora, respeitando-se, assim, o princípio da devolutividade dos recursos ou *tantum devolutum quantum appellatum*.

Mantida a sucumbência parcial tal como fixada pela r. sentença.

Por fim, quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, V do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS** para afastar da condenação o reconhecimento do labor especial do lapso de 06/03/1997 a 24/08/1998.

Publique-se. Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000850-56.2015.4.03.6128

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAERTE ANDRADE

Advogado do(a) APELADO: SORAYA TINEU - SP123095-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação do INSS interposto em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer período de atividade especial e para condenar o INSS à revisão benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com sua conversão em aposentadoria especial.

A r. sentença foi proferida aos 17 de outubro de 2016, condenou o INSS ao pagamento da verba honorária, arbitrada em 10% do valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do C. STJ, e fixou critérios de juros de mora e correção monetária. Foi deferida a antecipação de tutela para a imediata implantação do benefício (fls.261/263).

Em suas razões recursais, sustenta o INSS, ser indevido o reconhecimento da especialidade nos interregnos de 1º/05/1999 a 1º/02/2009 e de 25/09/2009 a 24/08/2010. Pugna pela parcial reforma e total improcedência do pedido para a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Apresentadas as contrarrazões pela parte autora subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

DA REMESSA NECESSÁRIA

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpada no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do(s) recurso (s) da(s) parte(s) em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

Passo ao exame do mérito.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei nº 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto nº 3.048/1999, "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir de referida Lei nº 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei nº 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto nº 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES nº 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE nº 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.732/98:

"Art. 57. [...]"

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]."

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

DO CASO CONCRETO

Verifica-se, inicialmente, que o INSS procedeu, na via administrativa, ao enquadramento, como atividade especial, dos intervalos de 1º/03/1975 a 02/08/1976 e de 28/02/1985 a 30/04/1999. Trata-se, portanto, de períodos incontroversos. (vide fl. 191 dos autos).

Passo ao exame do período afirmado na r. sentença face às provas coligidas aos autos:

- de 1º/05/1999 a 24/08/2010

Empregador(a): MRS Logística S/A

Atividade(s): maquinista

Prova(s):

- formulário de fl. 137 e laudo de fl. 138- para o intervalo de 1º/05/1999 a 30/06/2002;

- formulário de fl. 139 e laudo de fl. 140- para o intervalo de 1º/07/2002 a 30/11/2002;

- PPP de fls. 141/142- para o intervalo de 30/11/2002 a 02/07/2004 (data de emissão do PPP);

- PPP de fls. 23/24- para o intervalo de 03/02/2009 a 24/08/2010

Agente(s) agressivo(s) apontados): ruído superior a 90 dB

Conclusão: Possível o reconhecimento da atividade especial, pela exposição do autor ao agente nocivo ruído, para os intervalos de 1º/05/1999 a 02/07/2004 (data de emissão do PPP) e de 03/02/2009 a 24/08/2010, nos termos do código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64.

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Por fim, quanto à data de emissão do PPP como termo final para o reconhecimento da atividade especial, veja-se: APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0016346-21.2016.4.03.9999/SP - TRF3 - Nona Turma - Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos - v.u. - Data do julgamento: 15/08/2016.

Somados apenas os períodos insalubres reconhecidos neste feito e aqueles reconhecidos na via administrativa (fl. 191), possui a parte autora, até a data do requerimento administrativo - dia 24/08/2010 (DER- fl.214), tempo atividade especial inferior a 25 (vinte e cinco) anos, o que é insuficiente para concessão da aposentadoria especial.

Destarte, imperiosa é a reforma da r. sentença para afastar a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, no entanto, considerados os intervalos de atividade especial reconhecidos, de 1º/05/1999 a 02/07/2004 (data de emissão do PPP) e de 03/02/2009 a 24/08/2010, faz jus o demandante ao acolhimento de seu pedido subsidiário para o recálculo da renda mensal inicial do benefício de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve ser fixado a contar da concessão do benefício pelo INSS, observada a prescrição quinquenal, em harmonia com a jurisprudência do C. STJ, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO.

1. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data de início do benefício previdenciário, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, observada a prescrição quinquenal. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.467.290/SP, REL. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE 28.10.2014;

REsp 1.108.342/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 3.8.2009.

2. Recurso Especial provido."

(REsp 1719607/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 27/02/2018, DJe 02/08/2018)

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Os valores já pagos na via administrativa deverão ser integralmente abatidos do débito.

Mantida a verba honorária na forma arbitrada na r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 V, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS para limitar o reconhecimento da atividade especial aos intervalos de 1º/05/1999 a 02/07/2004 (data de emissão do PPP) e de 03/02/2009 a 24/08/2010, bem como para afastar a condenação da Autarquia à conversão do benefício em aposentadoria especial, assegurando-lhe o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a concessão administrativa, observada a prescrição quinquenal. Explicitados os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007349-78.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIANO PIOVEZAN

Advogado do(a) APELADO: PAULO CESAR DA SILVA SIMOES - SP264591-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo INSS, em face da r. sentença (proferida em 11/07/2017) que julgou parcialmente procedente o pedido consistente na concessão de aposentadoria especial, para reconhecer o labor em condições agressivas exercido pela parte autora no lapso de 06/03/1997 a 22/01/2015 e condenar o INSS a conceder o benefício, caso preenchidos os requisitos legais.

Apela o INSS, pugrando pela reforma da r. sentença e a declaração de improcedência do pedido, sob o argumento de que ausentes os requisitos legais ao reconhecimento da atividade especial. Sustenta, em síntese, ser indevido o reconhecimento como especial de período posterior a 1997 decorrente da exposição ao agente agressivo eletricidade, em face da ausência de previsão legal. Aduz que, a utilização de EPI afasta / neutraliza a insalubridade. Requer, subsidiariamente, que a DIB seja fixada após a comprovação do afastamento do requerente de sua atividade. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Decorrido "in albis" o prazo para contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

De início, verifica-se que a sentença proferida nestes autos reconheceu a especialidade de período trabalhado pela parte autora, condicionando a concessão do benefício pleiteado à contagem do tempo de contribuição a ser realizada na via administrativa, incidindo na negativa de prestação jurisdicional adequada, configurando hipótese de nulidade da decisão.

Nesse sentido:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VIOLAÇÃO AO ART. 460. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONDICIONAL. NULA.

O acórdão, ao condicionar a eficácia da decisão a evento futuro e incerto, viola o Diploma Processual Civil, tendo em vista que a legislação processual impõe que a sentença deve ser certa, a teor do artigo 460, parágrafo único do CPC.

Decisão condicional é nula.

Recurso conhecido e provido."

(RESP n.º 648.168, STJ, 5ª Turma, Min. José Arnaldo da Fonseca, DJU 06/12/2004).

"PROCESSO CIVIL - RELAÇÃO JURÍDICA CONDICIONAL - POSSIBILIDADE DE APRECIACÃO DO MÉRITO - SENTENÇA CONDICIONAL - INADMISSIBILIDADE - DOUTRINA - ARTIGO 460, PARÁGRAFO ÚNICO, CPC - RECURSO PROVIDO I- Ao solver a controvérsia e pôr fim à lide, o provimento do juiz deve ser certo, ou seja, não pode deixar dúvidas quanto à composição do litígio, nem pode condicionar a procedência ou a improcedência do pedido a evento futuro e incerto. Ao contrário, deve declarar a existência ou não do direito da parte, ou condená-la a uma prestação, deferindo-lhe ou não a pretensão.

II - A sentença condicional mostra-se incompatível com a própria função estatal de dirimir conflitos, consubstanciada no exercício da jurisdição.

III - Diferentemente da "sentença condicional" (ou "com reservas", como preferem Pontes de Miranda e Moacyr Amaral Santos), a que decide relação jurídica de direito material, pendente de condição, vem admitida no Código de Processo Civil (artigo 460, parágrafo único).

IV - Na espécie, é possível declarar-se a existência ou não do direito de percepção de honorários, em ação de rito ordinário, e deixar a apuração do montante para a liquidação da sentença, quando se exigirá a verificação da condição contratada, como pressuposto para a execução." (REsp n.º 164.110/SP, 4ª Turma, Relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira - j. 21/03/2000, DJ 08/05/2005, p. 414).

Contudo, em que pese o reconhecimento da nulidade da sentença proferida, estando o feito em condições de imediato julgamento, passo à análise do mérito, nos termos do art. 1.013, § 3º, inciso II, do Código de Processo Civil atual.

Prossigo.

Discute-se o direito da parte autora ao reconhecimento do exercício de atividade em condições especiais para fins de concessão da aposentadoria especial, inclusive com reafirmação da DER, se necessário.

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei n.º 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto n.º 3.048/1999, "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir de referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]"

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]"

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

DO AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE

A atividade profissional com exposição ao agente nocivo "eletricidade", com tensão superior a 250 volts, foi considerada perigosa por força do Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.8 do anexo), sendo suprimida quando da edição do Decreto nº 2.172/97, criando hiato legislativo a respeito. Contudo, a especialidade da atividade sujeita à eletricidade, mesmo posteriormente à vigência do referido Decreto, restou reconhecida na decisão proferida em sede de Recurso Especial representativo de controvérsia (REsp 1.306.113/SC, 1ª Seção, DJE 07/03/2013, Relator Ministro Herman Benjamin), não mais remanescendo dissenso a tal propósito.

Averbe-se que a jurisprudência vem-se posicionando no sentido de considerar que o tempo de exposição ao risco eletricidade não é determinante à ocorrência de infórtúnios. Assim, mesmo que a exposição do segurado à tensão elétrica superior a 250 volts não se estenda a toda a jornada laboral, tal circunstância não é de molde a arredar a periculosidade do mister, cuja consubstanciação não se atrela, pois, à exposição habitual e permanente acima daquele patamar (STJ, decisão monocrática no Resp n. 1263872, Relator Adilson Vieira Macabu - Desembargador Convocado do TJ/RJ, Dje de 05/10/2011).

Em outros termos: ainda que o obreiro possa sujeitar-se em sua rotina de trabalho a valores mutáveis de tensão elétrica, inclusive, em algumas passagens, abaixo do limite legal, tem-se que o sinistro pode suceder, justamente, naqueles (por vezes diminutos) intervalos em que labutou com exposição excedente àquele teto.

Confrim-se, nesse sentido, precedentes desta Corte e de outras Cortes Regionais:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADES ESPECIAIS. RECONHECIMENTO PARCIAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

- (...)

- É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de 02.08.1983 a 15.10.1999, em razão da exposição ao agente nocivo energia elétrica, com média acima de 250 volts (110 a 13.800 volts), conforme perfil profissiográfico previdenciário de fls. 36/37, emitido em 01.07.2011.

- No caso do agente agressivo eletricidade, até mesmo um período pequeno de exposição traz risco à vida e à integridade física.

- A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial o Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes. Além do que, a Lei nº 7.369/85, regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional.

- (...)

- Reexame necessário não conhecido. Apelo da Autarquia parcialmente provido."

(Destaquei)

(TRF/3ª Região, APELREEX 00094633620114036183, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, e-DJF3 Judicial 1 de 03/11/2016).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO REQUERIDA ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO. REVISÃO CONCEDIDA.

1. (...)

2. (...)

3. Quanto ao agente nocivo eletricidade, a despeito de seu enquadramento não estar mais previsto no interregno posterior a 05-3-1997, em razão de não haver mais previsão legal no Decreto 2.172/97, ainda assim, é possível o reconhecimento de tal especialidade. Isto porque, de acordo com a Súmula 198 do TFR, quando a atividade exercida for insalubre, perigosa ou penosa, porém não constar em regulamento, a sua constatação far-se-á por meio de perícia judicial. Dessa forma, tendo o perito judicial concluído que a parte autora laborava em contato com eletricidade média superior a 250 volts, exercendo atividade perigosa, é de ser reconhecida a especialidade do labor.

4. Cabe ainda destacar, quanto à periculosidade do labor, que o tempo de exposição ao risco eletricidade não é necessariamente um fator condicionante para que ocorra um acidente ou choque elétrico. Assim, por mais que a exposição do segurado ao agente nocivo eletricidade acima de 250 volts (alta tensão) não perdure por todas as horas trabalhadas, trata-se de risco potencial, cuja sujeição não depende da exposição habitual e permanente.

5. Comprovado o exercício das atividades exercidas em condições especiais, com a devida conversão, tem o autor direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar da DIB."

(Destaquei)

(TRF/4ª Região, AC 200471000014793, Quinta Turma, Ricardo Teixeira Do Valle Pereira, D.E. 03/05/2010).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO POR CATEGORIA: INSTALADOR E REPARADOR DE REDE. ENQUADRAMENTO POR ANALOGIA. EXPOSIÇÃO A AGENTE PERIGOSO. ELETRICIDADE COM TENSÃO SUPERIOR A 250 VOLTS. POSSIBILIDADE. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. CONECTÁRIOS.

1. a 4. (...)

5. O fato de a exposição do trabalhador ao agente eletricidade não ser permanente não afasta, por si só, a especialidade daquela atividade, haja vista a presença constante do risco potencial, independentemente de intervalos sem perigo direto. Precedentes desta Corte.

6. Os documentos apresentados comprovaram que no período de 29/8/1983 a 28/4/1995 o impetrante esteve sujeito à atividade especial, por enquadramento de categoria (instalador e reparador de rede), por presunção da periculosidade, e de 29/4/1995 até 7/12/2001 por comprovação de sujeição a eletricidade com tensões variáveis de 127, 220 e 13800 volts, fazendo jus a contagem do tempo como de atividade especial.

7. a 12. (...)"

(TRF/1ª Região, AMS 2007.38.00.009839-9, 1ª Câmara Regional Previdenciária de Minas Gerais, Relator Juiz Federal Rodrigo Rigamonte Fonseca, e-DJF1 de 25/11/2015, p. 1210).

SITUAÇÃO DOS AUTOS:

Compulsando-se os autos, verifica-se que os períodos de 01/06/1985 a 07/07/1986, de 04/01/1988 a 17/01/1989, de 06/06/1989 a 01/06/1990, de 01/06/1993 a 14/12/1994 e de 09/01/1995 a 05/03/1997 foram computados como especiais pelo INSS, conforme "Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição" Id 80742777 p. 101/103, restando, portanto, incontroversos.

Postas as balizas, passa-se ao exame do período debatido nos autos, em face das provas apresentadas:

- de 06/03/1997 a 06/04/2015 (data do PPP).

Empregador: COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA ELÉTRICA.

Atividades profissionais: "Eletricista Distribuição II" e "Eletricista Distribuição III".

Provas: Declaração Id 80742777 p. 91 e PPP Id 80742777 p. 92/94.

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): tensão elétrica acima de 250 Volts.

Conclusão: Cabível o enquadramento em razão da comprovação da sujeição do autor a tensão elétrica superior a 250 volts, prejudicial à saúde, nos termos do código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64.

Ressalte-se, ainda, que a periculosidade decorrente da eletricidade independe da exposição habitual e permanente acima do mencionado patamar, como já consignado anteriormente.

Convém ressaltar que o labor permanente, para efeito de caracterização da especialidade, deve ser tido como aquele contínuo, o que não implica dizer que a exposição a agentes nocivos tem, necessariamente, de perdurar durante toda a jornada de trabalho, na trilha do entendimento firmado na jurisprudência. Confira-se: STJ, REsp 658016/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 21/11/2005, p 318; TRF 3ª Região, APELREEX n.º 0002420-14.2012.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, e-DJF3 Judicial 1 19/08/2016.

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Por fim, quanto à data de emissão do PPP como termo final para o reconhecimento da atividade especial, veja-se: APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA n.º 0016346-21.2016.4.03.9999/SP - TRF3 - Nona Turma - Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos - v.u. - Data do julgamento: 15/08/2016.

Assim, escorrido o reconhecimento da especialidade do lapso acima indicado.

Somando o período especial reconhecido neste feito àqueles já enquadrados na via administrativa, verifica-se a seguinte contagem de tempo de serviço/contribuição especial:

CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

- Data de nascimento: 30/01/1968

- Sexo: Masculino

- DER: 22/01/2015

- Reafirmação da DER: 06/04/2015

- Período 1 - 01/06/1985 a 07/07/1986 - 1 anos, 1 meses e 7 dias - 14 carências - Tempo especial

- Período 2 - 04/01/1988 a 17/01/1989 - 1 anos, 0 meses e 14 dias - 13 carências - Tempo especial

- Período 3 - 06/06/1989 a 01/06/1990 - 0 anos, 11 meses e 26 dias - 13 carências - Tempo especial

- Período 4 - 01/06/1993 a 14/12/1994 - 1 anos, 6 meses e 14 dias - 19 carências - Tempo especial

- Período 5 - 09/01/1995 a 05/03/1997 - 2 anos, 1 meses e 27 dias - 27 carências - Tempo especial

- Período 6 - 06/03/1997 a 22/01/2015 - 17 anos, 10 meses e 17 dias - 214 carências - Tempo especial

- Período 7 - 23/01/2015 a 06/04/2015 - 0 anos, 2 meses e 14 dias - 3 carências - Tempo especial (Período posterior à DER)

* Não há períodos concomitantes.

- Soma até 22/01/2015 (DER): 24 anos, 8 meses, 15 dias, 300 carências

- Soma até 06/04/2015 (reafirmação da DER): 24 anos, 10 meses e 29 dias, 303 carências

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/PXQE4-9VYDR-V4>

Dessa forma, tem-se que, mesmo admitindo-se a possibilidade de reafirmação da DER, conforme pleiteado na inicial, o segurado não faz jus à aposentadoria especial, considerando-se que não comprovou nos autos a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

Diante da sucumbência parcial e da negativa de concessão da aposentadoria, deverá cada parte arcar com 50% do valor das despesas, bem como com o pagamento dos honorários advocatícios da parte adversa, que fixo em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, V do CPC, anulo, de ofício, a r. sentença e, nos termos do art. 1.013, §3º, inciso III, do Novo Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/15, julgo parcialmente procedente o pedido, apenas para reconhecer o lapso de trabalho especial de 06/03/1997 a 06/04/2015, fixando a sucumbência parcial nos termos da fundamentação. Prejudicado o apelo do INSS.

Publique-se. Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001379-65.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AGRAVANTE: CLAUDIO HENRIQUE DO NASCIMENTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de ação previdenciária, indeferiu o pedido de gratuidade processual, determinando o recolhimento do adiantamento das custas processuais no prazo de quinze dias.

Sustenta o agravante, em síntese, que não possui condições financeiras de arcar com as custas e despesas do processo.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

Preambulamente, dou por superada a certidão de ID 122851897 quanto à ausência de recolhimento das custas, tendo em vista que a discussão versada no presente recurso diz respeito justamente à temática da justiça gratuita.

Discute-se o direito à concessão dos benefícios da assistência judiciária integral e gratuita, assegurada pela Constituição da República (art. 5º, inciso LXXIV), aos que comprovem insuficiência de recursos.

Prevista primitivamente pelo artigo 4º da Lei nº 1.060/50 - tida por recepcionada pela Constituição Federal de 1988, no art. 5º, inciso LXXIV, segundo orientação jurisprudencial do STF, tal benesse passou a ser disciplinada pelo novo Código de Processo Civil, nos arts. 98 a 102, restando revogados, expressamente, nos termos do art. 1.072, inciso III, do mesmo Codex, preceitos da anterior legislação. Vide ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, DJe 05-12-2011.

O art. 99 do novo Código estabelece, em seu § 2º, que "o juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos". Acrescenta, no § 3º, presumir-se "verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural".

Consoante se vê, para fins de obtenção dos benefícios da justiça gratuita, suficiente, em linha de princípio, a simples afirmação de pobreza, ainda quando procedida na própria petição inicial, dispensada declaração realizada em documento apartado.

Tem-se, contudo, aqui, hipótese de presunção relativa, comportando produção de prova adversa ao sustentado pela parte, a denotar aptidão ao enfrentamento dos custos do processo, sem comprometimento de seu sustento e o de sua família, mediante agitação da competente impugnação. Para além disso, independentemente da existência de alteração, resulta admissível ao próprio magistrado, quando da apreciação do pedido, aferir a verdadeira situação econômica do pleiteante.

Nesse diapasão, copiosa a jurisprudência do Colendo STJ, consolidada à luz da Lei nº 1.060/50 e cuja linha de raciocínio se mantém perfeitamente aplicável à atualidade, sendo de citar, à guisa de ilustração, o seguinte paradigma:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. PESSOA FÍSICA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. DELIBERAÇÃO. ATO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Não se constata a alegada violação ao art. 535, I e II, do CPC, na medida em que a Corte de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas. De fato, inexistiu omissão no aresto recorrido, porquanto o Tribunal local, malgrado não ter acolhido os argumentos suscitados pela recorrente, manifestou-se expressamente acerca dos temas necessários à integral solução da lide.

2. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.

3. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou o de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem nenhuma comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.

4. In casu, o Tribunal local, mediante exame do acervo fático-probatório da demanda, entendeu que os documentos juntados pela parte contrária demonstram a inexistência da condição de hipossuficiência, notadamente prova de que a parte ora agravante mantém atividade empresarial que a possibilita arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento.

5. Na hipótese, a irrisignação da ora agravante não trata de apenas conferir diversa qualificação jurídica aos fatos delimitados na origem e nova valoração dos critérios jurídicos concernentes à utilização da prova, mas, ao revés, de realização de novo juízo valorativo que substitua o realizado pelo Tribunal a quo para o fim de formar nova convicção sobre os fatos a partir do reexame de provas, circunstância, todavia, vedada nesta instância extraordinária. Incidência da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

6. Inviável, em sede de recurso especial, o exame da Deliberação nº 89/08 do Conselho Superior da Defensoria Pública do Estado de São Paulo, por não se enquadrar tal ato no conceito de lei federal.

7. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 591.168 - SP, MINISTRO RAUL ARAÚJO, Publicado EMENTA/ACORDÃO em 03/08/2015)

Não destoa a jurisprudência da Nona Turma, conforme se constata da seguinte ementa:

"AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. JUSTIÇA GRATUITA. HIPOSSUFICIÊNCIA CARACTERIZADA.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. A concessão da Justiça Gratuita não exige comprovação, bastando, para tanto, simples declaração de hipossuficiência firmada pelo interessado, como determina o art. 4º da Lei 1.060/50.

IV. Justiça gratuita concedida até a existência de prova em contrário sobre a situação de pobreza do autor.

V. Agravo legal parcialmente provido."

(Proc. nº 20036106006526-8/SP, Relator Juiz Federal convocado Leonardo Safi, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 09/08/2012)

Ressalte-se, ainda, que a constituição de advogado pelo autor não exclui sua condição de miserabilidade, mesmo que, porventura, tenha firmado acordo com seus patronos quanto ao pagamento de honorários. A matéria, já assentada pela jurisprudência restou expressamente disciplinada pelo § 4º do art. 99 do NCPC. Vide autos de nº [00011227620114036100](#), Terceira Turma, Relator Desembargador Márcio Moraes, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 18/05/2012.

No caso dos autos, a parte autora pleiteou a concessão de aposentadoria especial e requereu o deferimento da assistência judiciária gratuita, ao argumento de que a sua renda não permite que arque com as custas e as despesas do processo, sem prejuízo de seu próprio sustento e de sua família.

O Juiz de primeiro grau, entendendo que o segurado apresenta rendimentos suficientes para custear as despesas do processo, indeferiu o requerimento de assistência judiciária gratuita.

De acordo com os documentos anexados à exordial recursal, constata-se que o agravante auferiu, no mês de setembro/2019, remuneração no importe de R\$ 2.675,81 (holerite à fl. 21 – ID 122784978).

Assim, ausentes outros elementos nos autos, conclui-se que a situação econômica da parte autora autoriza a concessão dos benefícios da assistência judiciária, porquanto as condições econômicas não seriam suficientes para prover os custos do processo.

Ante do exposto, **defiro a antecipação de tutela** pleiteada.

Comunique-se ao juízo de origem.

Intime-se a parte agravada para que, no prazo de 15 dias, apresente resposta.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001249-75.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AGRAVANTE: JOAO EDSON BORGES

Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de ação previdenciária, indeferiu o pedido de gratuidade processual.

Sustenta o agravante, em síntese, que não possui condições financeiras de arcar com as custas e despesas do processo.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

Preambulamente, dou por superada a certidão de ID 122818012 quanto à ausência de recolhimento das custas, tendo em vista que a discussão versada no presente recurso diz respeito justamente à temática da justiça gratuita.

Discute-se o direito à concessão dos benefícios da assistência judiciária integral e gratuita, assegurada pela Constituição da República (art. 5º, inciso LXXIV), aos que comprovem insuficiência de recursos.

Prevista primitivamente pelo artigo 4º da Lei nº 1.060/50 - tida por recepcionada pela Constituição Federal de 1988, no art. 5º, inciso LXXIV, segundo orientação jurisprudencial do STF, tal benesse passou a ser disciplinada pelo novo Código de Processo Civil, nos arts. 98 a 102, restando revogados, expressamente, nos termos do art. 1.072, inciso III, do mesmo Codex, preceitos da anterior legislação. Vide ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, DJe 05-12-2011.

O art. 99 do novo Código estabelece, em seu § 2º, que "o juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos". Acrescenta, no § 3º, presumir-se "verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural".

Consoante se vê, para fins de obtenção dos benefícios da justiça gratuita, suficiente, em linha de princípio, a simples afirmação de pobreza, ainda quando procedida na própria petição inicial, dispensada declaração realizada em documento apartado.

Tem-se, contudo, aqui, hipótese de presunção relativa, comportando produção de prova adversa ao sustentado pela parte, a denotar aptidão ao enfrentamento dos custos do processo, sem comprometimento de seu sustento e o de sua família, mediante agilização da competente impugnação. Para além disso, independentemente da existência de alteração, resulta admissível ao próprio magistrado, quando da apreciação do pedido, aferir a verdadeira situação econômica do pleiteante.

Nesse diapasão, copiosa a jurisprudência do Colendo STJ, consolidada à luz da Lei nº 1.060/50 e cuja linha de raciocínio se mantém perfeitamente aplicável à atualidade, sendo de citar, à guisa de ilustração, o seguinte paradigma:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. PESSOA FÍSICA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. DELIBERAÇÃO. ATO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Não se constata a alegada violação ao art. 535, I e II, do CPC, na medida em que a Corte de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas. De fato, inexistiu omissão no aresto recorrido, porquanto o Tribunal local, malgrado não ter acolhido os argumentos suscitados pela recorrente, manifestou-se expressamente acerca dos temas necessários à integral solução da lide.

2. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.

3. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou o de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem nenhuma comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.

4. In casu, o Tribunal local, mediante exame do acervo fático-probatório da demanda, entendeu que os documentos juntados pela parte contrária demonstram a inexistência da condição de hipossuficiência, notadamente prova de que a parte ora agravante mantém atividade empresarial que a possibilita arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento.

5. Na hipótese, a irrisignação da ora agravante não trata de apenas conferir diversa qualificação jurídica aos fatos delimitados na origem e nova valoração dos critérios jurídicos concernentes à utilização da prova, mas, ao revés, de realização de novo juízo valorativo que substitua o realizado pelo Tribunal a quo para o fim de formar nova convicção sobre os fatos a partir do reexame de provas, circunstância, todavia, vedada nesta instância extraordinária. Incidência da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

6. Inviável, em sede de recurso especial, o exame da Deliberação nº 89/08 do Conselho Superior da Defensoria Pública do Estado de São Paulo, por não se enquadrar tal ato no conceito de lei federal.

7. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 591.168 - SP, MINISTRO RAUL LARAÚJO, Publicado EMENTA/ACORDÃO em 03/08/2015)

Não destoa a jurisprudência da Nona Turma, conforme se constata da seguinte ementa:

"AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. JUSTIÇA GRATUITA. HIPOSSUFICIÊNCIA CARACTERIZADA.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. A concessão da Justiça Gratuita não exige comprovação, bastando, para tanto, simples declaração de hipossuficiência firmada pelo interessado, como determina o art. 4º da Lei 1.060/50.

IV. Justiça gratuita concedida até a existência de prova em contrário sobre a situação de pobreza do autor.

V. Agravo legal parcialmente provido."

(Proc. nº 20036106006526-8/SP, Relator Juiz Federal convocado Leonardo Saffi, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 09/08/2012)

Ressalte-se, ainda, que a constituição de advogado pelo autor não exclui sua condição de miserabilidade, mesmo que, porventura, tenha firmado acordo com seus patronos quanto ao pagamento de honorários. A matéria, já assentada pela jurisprudência restou expressamente disciplinada pelo § 4º do art. 99 do NCPC. Vide autos de nº [00011227620114036100](#), Terceira Turma, Relator Desembargador Márcio Moraes, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 18/05/2012.

No caso dos autos, a parte autora pleiteou a concessão de aposentadoria por idade rural e requereu o deferimento da assistência judiciária gratuita, ao argumento de que a sua renda não permite que arque com as custas e as despesas do processo, sem prejuízo de seu próprio sustento e de sua família.

O Juiz de primeiro grau, entendendo que o segurado apresenta rendimentos suficientes para custear as despesas do processo, indeferiu o requerimento de assistência judiciária gratuita.

De acordo com os documentos anexados à exordial recursal, notadamente os holerites do ID 122752499, o agravante auferiu remuneração em setembro/2019, a título de salário, no importe de R\$ 3.172,66.

Assim, ausentes outros elementos nos autos, conclui-se que a situação econômica da parte autora autoriza a concessão dos benefícios da assistência judiciária, porquanto as condições econômicas não seriam suficientes para prover os custos do processo.

Ante do exposto, **defiro a antecipação de tutela** pleiteada.

Comunique-se ao juízo de origem.

Intime-se a parte agravada para que, no prazo de 15 dias, apresente resposta.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013120-05.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AGRAVANTE: ROGERIO DOS SANTOS SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: SONIA REGINA BONATTO - SP240199-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de ação previdenciária, indeferiu o pedido de gratuidade processual.

Sustenta o agravante, em síntese, que não possui condições financeiras de arcar com as custas e despesas do processo.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

Discute-se o direito à concessão dos benefícios da assistência judiciária integral e gratuita, assegurada pela Constituição da República (art. 5º, inciso LXXIV), aos que comprovem insuficiência de recursos.

Prevista primitivamente pelo artigo 4º da Lei nº 1.060/50 - tida por recepcionada pela Constituição Federal de 1988, no art. 5º, inciso LXXIV, segundo orientação jurisprudencial do STF, tal benesse passou a ser disciplinada pelo novo Código de Processo Civil, nos arts. 98 a 102, restando revogados, expressamente, nos termos do art. 1.072, inciso III, do mesmo Codex, preceitos da anterior legislação. Vide ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, DJe 05-12-2011.

O art. 99 do novo Código estabelece, em seu § 2º, que "o juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos". Acrescenta, no § 3º, presumir-se "verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural".

Consoante se vê, para fins de obtenção dos benefícios da justiça gratuita, suficiente, em linha de princípio, a simples afirmação de pobreza, ainda quando procedida na própria petição inicial, dispensada declaração realizada em documento apartado.

Tem-se, contudo, aqui, hipótese de presunção relativa, comportando produção de prova adversa ao sustentado pela parte, a denotar aptidão ao enfrentamento dos custos do processo, sem comprometimento de seu sustento e o de sua família, mediante agilização da competente impugnação. Para além disso, independentemente da existência de alteração, resulta admissível ao próprio magistrado, quando da apreciação do pedido, aferir a verdadeira situação econômica do pleiteante.

Nesse diapasão, copiosa a jurisprudência do Colendo STJ, consolidada à luz da Lei nº 1.060/50 e cuja linha de raciocínio se mantém perfeitamente aplicável à atualidade, sendo de citar, à guisa de ilustração, o seguinte paradigma:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. PESSOA FÍSICA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. DELIBERAÇÃO. ATO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Não se constata a alegada violação ao art. 535, I e II, do CPC, na medida em que a Corte de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas. De fato, inexistiu omissão no aresto recorrido, porquanto o Tribunal local, malgrado não ter acolhido os argumentos suscitados pela recorrente, manifestou-se expressamente acerca dos temas necessários à integral solução da lide.

2. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.

3. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem nenhuma comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.

4. In casu, o Tribunal local, mediante exame do acervo fático-probatório da demanda, entendeu que os documentos juntados pela parte contrária demonstram a inexistência da condição de hipossuficiência, notadamente prova de que a parte ora agravante mantém atividade empresarial que a possibilita arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento.

5. Na hipótese, a irresignação da ora agravante não trata de apenas conferir diversa qualificação jurídica aos fatos delimitados na origem e nova valoração dos critérios jurídicos concernentes à utilização da prova, mas, ao revés, de realização de novo juízo valorativo que substitua o realizado pelo Tribunal a quo para o fim de formar nova convicção sobre os fatos a partir do reexame de provas, circunstância, todavia, vedada nesta instância extraordinária. Incidência da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

6. Inviável, em sede de recurso especial, o exame da Deliberação nº 89/08 do Conselho Superior da Defensoria Pública do Estado de São Paulo, por não se enquadrar tal ato no conceito de lei federal.

7. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 591.168 - SP, MINISTRO RAULARAÚJO, Publicado EMENTA / ACORDÃO em 03/08/2015)

Não destoam a jurisprudência da Nona Turma, conforme se constata da seguinte ementa:

"AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. JUSTIÇA GRATUITA. HIPOSSUFICIÊNCIA CARACTERIZADA.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. A concessão da Justiça Gratuita não exige comprovação, bastando, para tanto, simples declaração de hipossuficiência firmada pelo interessado, como determina o art. 4º da Lei 1.060/50.

IV. Justiça gratuita concedida até a existência de prova em contrário sobre a situação de pobreza do autor.

V. Agravo legal parcialmente provido."

(Proc. nº 20036106006526-8/SP, Relator Juiz Federal convocado Leonardo Saft, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 09/08/2012)

Ressalte-se, ainda, que a constituição de advogado pelo autor não exclui sua condição de miserabilidade, mesmo que, porventura, tenha firmado acordo com seus patronos quanto ao pagamento de honorários. A matéria, já assentada pela jurisprudência restou expressamente disciplinada pelo § 4º do art. 99 do NCPC. Vide autos de nº [00011227620114036100](#), Terceira Turma, Relator Desembargador Márcio Moraes, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 18/05/2012.

No caso dos autos, a parte autora pleiteou a concessão de aposentadoria especial e requereu o deferimento da assistência judiciária gratuita, ao argumento de que a sua renda não permite que arque com as custas e as despesas do processo, sem prejuízo de seu próprio sustento e de sua família.

O Juiz de primeiro grau, entendendo que o segurado apresenta rendimentos suficientes para custear as despesas do processo, indeferiu o requerimento de assistência judiciária gratuita.

De acordo com os documentos anexados à exordial recursal, notadamente o holerite correspondente ao mês de abril de 2020 (ID 132714513), o agravante auferiu remuneração no importe de R\$ 7.819,50.

Assim, ausentes outros elementos nos autos, conclui-se que a situação econômica da parte autora não autoriza a concessão dos benefícios da assistência judiciária, porquanto as condições econômicas seriam suficientes para prover os custos do processo.

Ante do exposto, **indefiro a antecipação de tutela** pleiteada.

Comunique-se ao juízo de origem.

Intime-se a parte agravada para que, no prazo de 15 dias, apresente resposta.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021389-67.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N

AGRAVADO: ANTONIO BORRO, OLINTHO DE ALMEIDA NUNES, ADEILDA BEZERRA NUNES

Advogados do(a) AGRAVADO: MILTON DE JESUS SIMOCELLI JUNIOR - SP292450-N, CID JOSE APARECIDO DOS SANTOS - SP301257-N

Advogados do(a) AGRAVADO: MILTON DE JESUS SIMOCELLI JUNIOR - SP292450-N, CID JOSE APARECIDO DOS SANTOS - SP301257-N

Advogados do(a) AGRAVADO: MILTON DE JESUS SIMOCELLI JUNIOR - SP292450-N, CID JOSE APARECIDO DOS SANTOS - SP301257-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que informe se já foi providenciado o pedido de habilitação dos novos patronos nos autos principais.

Após, conclusos.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018878-62.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AGRAVANTE: ANTONIO SERGIO DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDSON CESAR DE SOUZA - SP329524

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de ação previdenciária, indeferiu o pedido de gratuidade processual.

Sustenta o agravante, em síntese, que não possui condições financeiras de arcar com as custas e despesas do processo.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

Discute-se o direito à concessão dos benefícios da assistência judiciária integral e gratuita, assegurada pela Constituição da República (art. 5º, inciso LXXIV), aos que comprovem insuficiência de recursos.

Prevista primitivamente pelo artigo 4º da Lei nº 1.060/50 - tida por recepcionada pela Constituição Federal de 1988, no art. 5º, inciso LXXIV, segundo orientação jurisprudencial do STF, tal benesse passou a ser disciplinada pelo novo Código de Processo Civil, nos arts. 98 a 102, restando revogados, expressamente, nos termos do art. 1.072, inciso III, do mesmo Codex, preceitos da anterior legislação. Vide ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, DJe 05-12-2011.

O art. 99 do novo Código estabelece, em seu § 2º, que "o juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos". Acrescenta, no § 3º, presumir-se "verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural".

Consoante se vê, para fins de obtenção dos benefícios da justiça gratuita, suficiente, em linha de princípio, a simples afirmação de pobreza, ainda quando procedida na própria petição inicial, dispensada declaração realizada em documento apartado.

Tem-se, contudo, aqui, hipótese de presunção relativa, comportando produção de prova adversa ao sustentado pela parte, a denotar aptidão ao enfrentamento dos custos do processo, sem comprometimento de seu sustento e o de sua família, mediante agilização da competente impugnação. Para além disso, independentemente da existência de alteração, resulta admissível ao próprio magistrado, quando da apreciação do pedido, aferir a verdadeira situação econômica do pleiteante.

Nesse diapasão, copiosa a jurisprudência do Colendo STJ, consolidada à luz da Lei nº 1.060/50 e cuja linha de raciocínio se mantém perfeitamente aplicável à atualidade, sendo de citar, à guisa de ilustração, o seguinte paradigma:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. PESSOA FÍSICA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. DELIBERAÇÃO. ATO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Não se constata a alegada violação ao art. 535, I e II, do CPC, na medida em que a Corte de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas. De fato, inexistiu omissão no aresto recorrido, porquanto o Tribunal local, malgrado não ter acolhido os argumentos suscitados pela recorrente, manifestou-se expressamente acerca dos temas necessários à integral solução da lide.

2. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.

3. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem nenhuma comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.

4. In casu, o Tribunal local, mediante exame do acervo fático-probatório da demanda, entendeu que os documentos juntados pela parte contrária demonstram a inexistência da condição de hipossuficiência, notadamente prova de que a parte ora agravante mantém atividade empresarial que a possibilita arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento.

5. Na hipótese, a irresignação da ora agravante não trata de apenas conferir diversa qualificação jurídica aos fatos delimitados na origem e nova valoração dos critérios jurídicos concernentes à utilização da prova, mas, ao revés, de realização de novo juízo valorativo que substitua o realizado pelo Tribunal a quo para o fim de formar nova convicção sobre os fatos a partir do reexame de provas, circunstância, todavia, vedada nesta instância extraordinária. Incidência da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

6. Inviável, em sede de recurso especial, o exame da Deliberação nº 89/08 do Conselho Superior da Defensoria Pública do Estado de São Paulo, por não se enquadrar tal ato no conceito de lei federal.

7. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 591.168 - SP, MINISTRO RAULARAÚJO, Publicado EMENTA/ACORDÃO em 03/08/2015)

Não destoam a jurisprudência da Nona Turma, conforme se constata da seguinte ementa:

"AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. JUSTIÇA GRATUITA. HIPOSSUFICIÊNCIA CARACTERIZADA.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. A concessão da Justiça Gratuita não exige comprovação, bastando, para tanto, simples declaração de hipossuficiência firmada pelo interessado, como determina o art. 4º da Lei 1.060/50.

IV. Justiça gratuita concedida até a existência de prova em contrário sobre a situação de pobreza do autor.

V. Agravo legal parcialmente provido."

(Proc. nº 20036106006526-8/SP, Relator Juiz Federal convocado Leonardo Saffi, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 09/08/2012)

Ressalte-se, ainda, que a constituição de advogado pelo autor não exclui sua condição de miserabilidade, mesmo que, porventura, tenha firmado acordo com seus patronos quanto ao pagamento de honorários. A matéria, já assentada pela jurisprudência restou expressamente disciplinada pelo § 4º do art. 99 do NCPC. Vide autos de nº [00011227620114036100](#), Terceira Turma, Relator Desembargador Márcio Moraes, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 18/05/2012.

No caso dos autos, a parte autora pleiteou a concessão de aposentadoria especial e requereu o deferimento da assistência judiciária gratuita, ao argumento de que a sua renda não permite que arque com as custas e as despesas do processo, sem prejuízo de seu próprio sustento e de sua família.

O Juiz de primeiro grau, entendendo que o segurado apresenta rendimentos suficientes para custear as despesas do processo, indeferiu o requerimento de assistência judiciária gratuita.

De acordo com os documentos anexados à exordial recursal, notadamente o relatório CNIS acostado à exordial (ID 136773463), o agravante auferiu remuneração no importe de R\$ 8.406,47 em abril/2020.

Assim, ausentes outros elementos nos autos, conclui-se que a situação econômica da parte autora não autoriza a concessão dos benefícios da assistência judiciária, porquanto as condições econômicas seriam suficientes para prover os custos do processo.

Ante do exposto, **indefiro a antecipação de tutela** pleiteada.

Comunique-se ao juízo de origem.

Intime-se a parte agravada para que, no prazo de 15 dias, apresente resposta.

Publique-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5904730-31.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: LUZIA BATISTA DA SILVA BARRAVIERI

Advogados do(a) APELANTE: ALINE CRISTINA VERGINIO - SP322296-N, ALINE ARAUJO SPURIO - SP345353-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a afetação do REsp nº 1.674.221/SP e REsp nº 1.788.404/PR, pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (Tema 1007), que determinou a nova suspensão do trâmite de todos os processos que têm como objeto a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo, aguarde-se até posterior deliberação.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000890-43.2017.4.03.6140

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: FRANCISCO NASCIMENTO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: MARCELA CASTRO MAGNO DE ARAUJO - SP235864-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora, em face da r. sentença (proferida em 05/08/2019) que julgou improcedente o pedido consistente na concessão de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição.

A decisão *a quo* condenou a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa atualizado nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor. Custas *ex lege*.

A parte autora, em suas razões recursais, sustenta, em síntese, que faz jus ao reconhecimento do labor especial e ao consequente deferimento do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei nº 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto nº 3.048/1999, "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos nºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir de referida Lei nº 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei nº 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto nº 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES nº 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE nº 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.732/98:

"Art. 57. [...]"

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]"

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

SITUAÇÃO DOS AUTOS:

Compulsando-se os autos, verifica-se que os períodos de 22/05/1989 a 02/05/1995, de 14/03/1996 a 31/12/2002, de 11/07/2008 a 19/11/2008 e de 06/01/2009 a 31/12/2009 já foram reconhecidos na via administrativa como especiais, conforme documentos Id 100504484 p. 05/16, não se verificando interesse de agir da parte autora ou necessidade de provimento jurisdicional, afastando a análise do pleito nesse aspecto.

Nesse sentido o voto proferido nos autos da Apelação/Remessa Necessária nº 0038510-48.2014.4.03.9999/SP (e-DJF3 Judicial 1 DATA: 13/09/2016) pelo MM. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias.

Postas as balizas, passa-se ao exame do(s) período(s) debatido(s), em face das provas apresentadas:

- de 01/01/2003 a 10/07/2008 e de 01/01/2010 a 01/06/2017.

Empregador: PARANAPANEMAS/A.

Atividades profissionais: "Op. Produção A" e "Op. Produção Especializado".

Prova(s): PPP - Id. 100504482 - p. 06/10.

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): Óleo Solúvel e Óleo Mineral.

Conclusão: Cabível o enquadramento uma vez que o contato do trabalhador com hidrocarbonetos e outros derivados tóxicos do carbono, tais como petróleo, xisto betuminoso, gás natural, óleos lubrificantes e graxas, enseja o enquadramento da atividade laborativa nos códigos 1.0.17 e 1.0.19 dos Decretos n.ºs. 2.172/97 e 3.048/99 (Anexos IV).

Cumpra esclarecer, ainda, que os agentes químicos / hidrocarbonetos não exigem mensuração, em face do aspecto qualitativo da exposição, conforme previsto no Anexo n.º 13 da NR-15, aprovada pela Portaria n.º 3.214/1978 do Ministério do Trabalho.

Nessa linha: TRF 3ª Região, AC n.º 0024151-88.2017.4.03.9999, Nona Turma, Rel. Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, julgado em 11/12/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 26/01/2018.

Convém ressaltar que o labor permanente, para efeito de caracterização da especialidade, deve ser tido como aquele contínuo, o que não implica dizer que a exposição a agentes nocivos tem, necessariamente, de perdurar durante toda a jornada de trabalho, na trilha do entendimento firmado na jurisprudência. Confira-se: STJ, REsp 658016/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 21/11/2005, p 318; TRF 3ª Região, APELREEX n.º 0002420-14.2012.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, e-DJF3 Judicial 1 19/08/2016.

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Somando os períodos de especialidade reconhecidos neste feito àqueles já enquadrados na via administrativa, verifica-se que, possui a parte autora, até a data do requerimento administrativo - dia 22/06/2017 (DER Id 100504484 - p. 16) - o total de 27 anos e 13 dias de tempo de trabalho sob condições especiais.

Cuida-se de tempo suficiente para concessão da aposentadoria especial, cuja exigência pressupõe comprovação de 25 anos.

O termo inicial do benefício deve ser fixado desde o requerimento administrativo (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Diante da sucumbência mínima da parte autora, deve o INSS arcar com os honorários advocatícios na sua totalidade, os quais fixo em 10% sobre o valor da condenação, até esta decisão, considerando que o pedido de concessão do benefício foi julgado improcedente pelo Juízo *a quo*.

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, V do CPC, **DOU PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, para reconhecer o labor especial exercido nos períodos de 01/01/2003 a 10/07/2008 e de 01/01/2010 a 01/06/2017 e condenar a Autarquia Federal a conceder ao requerente a aposentadoria especial, desde a DER (22/06/2017), com os devidos consectários, nos termos da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003181-13.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: JOSE MARCIO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: STEFANO DE ARAUJO COELHO - SP214174-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE MARCIO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: STEFANO DE ARAUJO COELHO - SP214174-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de ação em que se objetiva o reconhecimento de atividade especial, de 27/07/1992 a 25/09/2017, para o fim de obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ou aposentadoria especial.

A r. sentença, proferida em 13/03/2020 (136295410), julgou parcialmente a demanda para, reconhecendo como especial o labor exercido de 08/01/1996 a 25/09/2017, conceder a aposentadoria por tempo de contribuição à parte autora (185.298.572-8), com reafirmação da DER para 12/11/2019. Antecipados os efeitos da tutela e dispensada a remessa oficial.

Inconformadas, apelam as partes,

A Autarquia Federal sustenta, em síntese, que não demonstrada a especialidade do labor exercido.

Por sua vez, o autor pleiteia o cômputo do intervalo de 27/07/1992 a 07/01/1996 e consequente retroação do termo inicial do benefício para 25/07/2017. Alternativamente, requer fixação da DIB em 01/03/2019, quando completados 35 anos de tempo de serviço segundo os moldes aplicados pelo julgado de primeiro grau.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Nos termos do artigo 932, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Pois bem, conforme dispõem os arts 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem), ou 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem).

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam atendido os requisitos para sua obtenção (art. 3º da citada Emenda), não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação (DOU de 16/12/1998) que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 anos, se homem, e 48 anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, àquela data (16/12/1998), faltaria para atingir o limite de 25 ou 30 anos de tempo de contribuição (art. 9º, § 1º, da EC n.º 20/98).

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserta no art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

Registre-se, por oportuno, que, para efeito de concessão desse benefício, poderá ser considerado o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, o qual será convertido em tempo de atividade comum, à luz do disposto no art. 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste art., aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tomou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DO EXAME DO CASO CONCRETO

Primeiramente, observe-se que há notícia nos autos de reconhecimento autárquico relativamente aos interregnos de 12/03/1987 a 09/08/1987, 02/10/1987 a 02/10/1987 e 03/12/1987 a 14/12/1987 (136295391 - págs. 31/32).

No caso dos autos, há insurgência das partes quanto à possibilidade de reconhecimento da especialidade de trabalho exercido, pelo que passo à apreciação dos intervalos cujo debate foi devolvido a esta Corte, de 27/07/1992 a 07/01/1996 e de 08/01/1996 a 25/09/2017:

Consoante perfil profissional colacionado (136295391), o requerente, nascido em 10/09/1967, exerceu atividade laborativa junto ao "Instituto de Assistência Médica ao Servidor Público Estadual", nas funções de "auxiliar de serviços" e "auxiliar de serviços gerais", com exposição a agentes agressivos biológicos, com fator de risco "bacilos, bactérias, fungos, parasitas e vírus".

Impende assinalar que, no tocante aos agentes biológicos, a jurisprudência tem se direcionado no sentido de ser dada maior flexibilidade ao conceito de permanência, de sorte a considerar a especialidade do trabalho em razão da potencialidade do risco de contato com esses agentes e não do contato propriamente dito. É certo também que, sendo o risco iminente à rotina laboral, como ocorre na situação em tela, o uso do EPI realmente não tem o condão de arredar a nocividade do mister, como se vê do julgado a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. CATEGORIA PROFISSIONAL. AGENTES BIOLÓGICOS. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. REAFIRMAÇÃO DA DER. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/09. CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO. DIFERIMENTO PARA A FASE PRÓPRIA (EXECUÇÃO).

- 1. Demonstrado o exercício de tarefa sujeita a enquadramento por categoria profissional, o período respectivo deve ser considerado especial.*
- 2. Em se tratando de agentes biológicos, é desnecessário que o contato se dê de forma permanente, já que o risco de acidente independe do tempo de exposição e, ainda que ocorra a utilização de EPI, eles não são capazes de elidir, de forma absoluta, o risco proveniente do exercício da atividade com exposição a agentes de natureza infecto-contagiosa.*
- 3. O tempo de serviço sujeito a condições nocivas à saúde, prestado pela parte autora na condição de contribuinte individual, deve ser reconhecido como especial.*
- 4. Em condições excepcionais esta Corte tem admitido a contagem de tempo posterior à entrada do requerimento para completar o tempo de serviço necessário à concessão da aposentadoria, desde que devidamente registrado no CNIS a continuidade do vínculo que mantinha na DER, através de consulta feita nos termos do artigo 29-A da Lei 8.213/91, o que possibilita sua reafirmação, caso em que a data de início do benefício será a data do ajustamento do feito, com o tempo de contribuição contado até esse momento.*
- 5. Tem direito à aposentadoria especial o segurado que possui 25 anos de tempo de serviço especial e implementa os demais requisitos para a concessão do benefício.*
- 6. As teses relativas ao percentual de juros e o índice de correção monetária devem ser diferidas para a fase de execução, de modo a racionalizar o andamento do presente processo de conhecimento.*

(TRF4, AC 5002922-74.2010.404.7001, Sexta Turma, Relatora Salise Monteiro Sanhotene, data da decisão: 24/08/2016, juntado aos autos em 29/08/2016 - destaques)

Cite-se, outrossim, por similitude temática:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) juntados aos autos (fls. 20/22) e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício da atividade especial nos seguintes períodos: - 04/08/1989 a 31/03/1998, uma vez que trabalhou como vigilante em ambiente hospitalar, estando exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos a saúde (vírus e bactérias/agentes físicos), enquadrando-se nos códigos 1.3.2 e 2.5.7 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.2, Anexo II do Decreto nº 83.080/79; - 01/04/1998 a 13/05/2015, pois exerceu atividade laborativa como recepcionista em ambiente hospitalar, recepcionando e prestando serviços de apoio a pacientes, marcando consultas, averiguando suas necessidades e os dirigindo ao lugar procurado, estando, de igual forma, exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos a saúde (vírus e bactérias/agentes físicos), enquadrando-se no código 1.3.2, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.2, Anexo II do Decreto nº 83.080/79. [...]

5. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, AC 0022921-45.2016.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, julgado em 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA 06/07/2017)

Destarte, de ser reconhecida a totalidade do período demandado neste processo, de 27/07/1992 a 25/09/2017, com a consequente fixação do termo inicial no momento em que requerido administrativamente o benefício (DER - 25/09/2017 - 136295391 - págs. 35/36), quando, à evidência, já preenchia o requerente o tempo de serviço necessário à aposentação.

Mantidos os demais consectários como fixados em sentença, à míngua de apelo das partes para sua alteração.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, V do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DA PARTE AUTORA, para reconhecer o caráter especial da atividade exercida de 27/07/1992 a 07/01/1996 (25/09/2017 - 136295391 - págs. 35/36), e condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER (25/09/2017 - 136295391 - págs. 35/36). Com fulcro no art. 932, IV, NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS.

Publique-se. Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5249071-52.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SONIA MARIA GONCALVES

Advogados do(a) APELADO: KAOE VIDOR CASSIANO - SP371360-N, DENISE VIDOR CASSIANO - SP68581-N, JOSE ANTONIO FONCATTI - SP65199-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS, em face de sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, para condenar o INSS à averbação dos intervalos de atividade especial de 03/06/2002 a 30/09/2002, de 15/08/2005 a 27/02/2009, de 15/07/2010 a 15/07/2011 e de 08/05/2015 a 17/07/2018.

A r. sentença foi proferida em 21/01/2020 e condenou o autor ao pagamento dos honorários advocatícios, em R\$1.000,00 (um mil reais), observada a gratuidade de justiça (id 131947830 - págs. 01/05).

Em suas razões recursais, sustenta o INSS ser equivocado o reconhecimento do labor nocivo nos intervalos declinados, aduz a indicação de que houve a utilização de EPI eficaz e que a exposição ao agente nocivo biológico se dava de forma ocasional e intermitente. Pugna pela reforma da sentença e total improcedência do pedido.

Apresentadas as contrarrazões pela parte autora subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

DA REMESSA NECESSÁRIA

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do(s) recurso (s) da(s) parte(s) em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei nº 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto nº 3.048/1999, "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir de referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]."

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Passa-se ao exame dos períodos debatidos, reconhecidos na r. sentença, em face das provas apresentadas:

- de 03/06/2002 a 30/09/2002, de 15/08/2005 a 27/02/2009, de 15/07/2010 a 15/07/2011 e de 08/05/2015 a 17/07/2018.

Empregador: Prefeitura Municipal de Espírito Santo do Turvo

Atividade profissional e descrição:

- de 03/06/2002 a 30/09/2002- agente comunitário de saúde- "(...) serviços de promoção e apoio à saúde, visitam domicílios periodicamente; orientam a comunidade para promoção da saúde; assistem pacientes, dispensando-lhes cuidados simples (...) promovem educação sanitária e ambiental, participam de campanhas preventivas (...)")

- de 15/08/2005 a 27/02/2009, de 15/07/2010 a 15/07/2011 e de 08/05/2015 a 17/07/2018 – "(...) auxiliam odontológico/saúde bucal : "(...) planejam o trabalho técnico-odontológico em consultórios, clínicas e laboratórios de próteses e em órgãos públicos de saúde. Executam procedimentos odontológicos sob a supervisão do dentista; orientação de higiene bucal(...)")

Prova: PPP de ID 131947805- págs. 45/46 e laudo de pericia judicial – id 131947822- págs. 01/25.

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): agentes biológicos

Conclusão: Cabível o enquadramento dos intervalos em questão, nos termos dos códigos 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99, em razão da comprovação da sujeição da parte autora, a agentes biológicos agressivos.

Ainda, impende assinalar, a título de esclarecimentos, que, no tocante aos agentes biológicos, a jurisprudência tem se direcionado no sentido de ser dada maior flexibilidade ao conceito de permanência, de sorte a considerar a especialidade do trabalho em razão da potencialidade do risco de contato com esses agentes e não do contato propriamente dito.

É certo também que, sendo o risco iminente à rotina laboral, como ocorre na situação em tela, o uso do EPI realmente não tem o condão de arredar a nocividade do mister, como se vê do julgado a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. CATEGORIA PROFISSIONAL. AGENTES BIOLÓGICOS. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. REAFIRMAÇÃO DA DER. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/09. CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO. DIFERIMENTO PARA A FASE PRÓPRIA (EXECUÇÃO).

1. Demonstrado o exercício de tarefa sujeita a enquadramento por categoria profissional, o período respectivo deve ser considerado especial.

2. Em se tratando de agentes biológicos, é desnecessário que o contato se dê de forma permanente, já que o risco de acidente independe do tempo de exposição e, ainda que ocorra a utilização de EPI, eles não são capazes de elidir, de forma absoluta, o risco proveniente do exercício da atividade com exposição a agentes de natureza infecto-contagiosa.

3. O tempo de serviço sujeito a condições nocivas à saúde, prestado pela parte autora na condição de contribuinte individual, deve ser reconhecido como especial.

4. Em condições excepcionais esta Corte tem admitido a contagem de tempo posterior à entrada do requerimento para completar o tempo de serviço necessário à concessão da aposentadoria, desde que devidamente registrado no CNIS a continuidade do vínculo que mantinha na DER, através de consulta feita nos termos do artigo 29-A da Lei 8.213/91, o que possibilita sua reafirmação, caso em que a data de início do benefício será a data do ajuizamento do feito, com o tempo de contribuição contado até esse momento.

5. Tem direito à aposentadoria especial o segurado que possui 25 anos de tempo de serviço especial e implementa os demais requisitos para a concessão do benefício.

6. As teses relativas ao percentual de juros e o índice de correção monetária devem ser diferidas para a fase de execução, de modo a racionalizar o andamento do presente processo de conhecimento.

(TRF4, AC 5002922-74.2010.404.7001, Sexta Turma, Relatora Salise Monteiro Sanchotene, data da decisão: 24/08/2016, juntado aos autos em 29/08/2016 - destaque)

Cite-se, outrossim, por similitude temática:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciários (PPP) juntados aos autos (fls. 20/22) e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício da atividade especial nos seguintes períodos: - 04/08/1989 a 31/03/1998, uma vez que trabalhou como vigilante em ambiente hospitalar; estando exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos a saúde (vírus e bactérias/agentes físicos), enquadrando-se nos códigos 1.3.2 e 2.5.7 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.2, Anexo II do Decreto nº 83.080/79; - 01/04/1998 a 13/05/2015, pois exerceu atividade laborativa como recepcionista em ambiente hospitalar; recepcionando e prestando serviços de apoio a pacientes, marcando consultas, averiguando suas necessidades e os dirigindo ao lugar procurado, estando, de igual forma, exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos a saúde (vírus e bactérias/agentes físicos), enquadrando-se no código 1.3.2, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.2, Anexo II do Decreto nº 83.080/79. [...]

5. *Apeleção provida.*

(TRF 3ª Região, AC 0022921-45.2016.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, julgado em 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2017).

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Destarte, a despeito de entender pela possibilidade de reconhecimento da especialidade apenas no período que em há indicação do responsável técnico no PPP, observo que minha orientação restou isolada nesta Egrégia Turma. Assim, ressalvo meu entendimento pessoal e passo a acompanhar aquele consagrado no âmbito da Turma, em respeito aos princípios da colegialidade e da segurança jurídica.

Portanto, cabível o enquadramento dos períodos de **03/06/2002 a 30/09/2002, de 15/08/2005 a 27/02/2009, de 15/07/2010 a 15/07/2011 e de 08/05/2015 a 17/07/2018**, com condenação do INSS à respectiva averbação como atividade especial, o que torna de rigor, a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, V do CPC, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.

Publique-se. Intímem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5473861-53.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: EDSON ALVES FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: EMERSON BARJUD ROMERO - SP194384-N, CELSO ROBERT MARTINHO BARBOSA - SP340016-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDSON ALVES FERREIRA

Advogados do(a) APELADO: CELSO ROBERT MARTINHO BARBOSA - SP340016-N, EMERSON BARJUD ROMERO - SP194384-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recursos de apelação interpostos pelo INSS e pela parte autora, em face da r. sentença integrada por embargos de declaração (proferida em 28/03/2018), que julgou parcialmente procedente o pedido consistente na concessão de aposentadoria especial, apenas para condenar a Autarquia Federal a reconhecer o tempo especial nos períodos de 14/10/1996 a 05/03/1997 e de 01/01/2000 a 13/03/2017.

A decisão *a quo* condenou os litigantes ao pagamento dos honorários advocatícios da parte contrária, que fixou em R\$ 500,00, com arrimo no artigo 85, §8º, do Código de Processo Civil. Determinou que cada parte arcará com as custas por elas eventualmente dispendidas.

Apela o INSS, sustentado, em síntese, que não restou comprovada a efetiva exposição do autor a agentes nocivos, de modo habitual e permanente, no período de 03/11/2014 a 13/03/2017. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

No caso dos autos verifico que a sentença é eminentemente declaratória, razão pela qual, para a aplicação do § 3º do art. 496, inciso I do NCPC, deve-se levar em consideração o valor atribuído à causa, devidamente atualizado na data da decisão.

Assim, tendo sido ajuizada a ação em 05/09/2017, com valor atribuído à causa de R\$ 937,00 (novecentos e trinta e sete reais), que atualizado até a prolação da sentença não ultrapassa o montante correspondente a 1.000 (mil) salários mínimos, a decisão não deve ser mesmo submetida à remessa oficial.

Tempestivos os recursos e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei nº 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto n.º 3.048/1999, "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir de referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]"

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973, precisamente o REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014.

A par disso, esta Turma Julgadora tem se posicionado no sentido da admissão da especialidade quando detectada a presença desse agente nocivo em patamares exatos, isto é, 80, 90 e 85 decibéis:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXPOSIÇÃO A RUÍDO DE 85 DECIBÉIS. DECRETO 4.882/2003. MANTIDO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. ENTENDIMENTO DA NONA TURMA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

(...) Omissis

IV. A exposição a exatos 85 dB de 19.11.2003 a 18.04.2012 não configuraria condição especial de trabalho. Ressalvado o posicionamento pessoal da Relatora, acompanha-se o entendimento desta Turma no sentido de reconhecer como especiais as atividades exercidas sob níveis de ruído de 80 dB, 85 dB ou 90 dB (no limite).

V. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, Apelação Cível 0005050-55.2013.4.03.6103, Nona Turma, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, julgado em 15/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/08/2016).

Ainda neste sentido: TRF 3ª Região, ApRecNec n.º 0013503-95.2010.4.03.6183, Relatora Desembargadora Federal Ana Pesarini, Nona Turma, julgado em 07/03/2018, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2018.

SITUAÇÃO DOS AUTOS:

Cumprido esclarecer, neste momento, que o INSS não impugnou a determinação da sentença de averbação, como tempo especial, dos períodos de 14/10/1996 a 05/03/1997 e de 01/01/2000 a 02/11/2014, restando, portanto, incontroversos.

Postas as balizas, passa-se ao exame do período debatido em sede recursal, em face das provas apresentadas:

- 03/11/2014 a 25/02/2017

Empregador: PACHINO & OTERO IND. E COM. LTDA.

Atividade profissional: "Op. Máquinas A".

Prova(s): PPP Id. 48531227 - p. 26/29

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): ruído de 92,7 dB (A).

Conclusão: Cabível o enquadramento em razão da comprovação da sujeição do autor a ruído considerado, à época, prejudicial à saúde, isto é, acima de 85 dB (A).

Convém ressaltar que o labor permanente, para efeito de caracterização da especialidade, deve ser tido como aquele contínuo, o que não implica dizer que a exposição a agentes nocivos tem, necessariamente, de perdurar durante toda a jornada de trabalho, na trilha do entendimento firmado na jurisprudência. Confira-se: STJ, REsp 658016/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 21/11/2005, p 318; TRF 3ª Região, APELREEX n.º 0002420-14.2012.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, e-DJF3 Judicial 1 19/08/2016.

Conquanto alegue a autarquia que no período acima indicado o responsável pelos registros ambientais seria técnico de segurança do trabalho, note-se que, o Perfil Profissiográfico Previdenciário apresentado informa no campo "OBSERVAÇÕES" que os dados ambientais descritos foram retirados do LTCAT de 2016, que teve como responsável técnico o engenheiro Ricardo Aparecido de Paula, inscrito no CREA sob o nº 5063275743, e que o layout do setor de trabalho do segurado continuava inalterado.

Assim, escoreito o reconhecimento da especialidade do lapso de 03/11/2014 a 25/02/2017.

De outro lado, com relação ao período de 26/02/2017 a 13/03/2017, não há nos autos qualquer documento que comprove o labor em condições agressivas, pelo que assiste razão ao INSS quanto à impossibilidade de reconhecimento desse lapso como especial.

Dessa forma, tem-se que o segurado não faz jus à aposentadoria especial, considerando-se que não cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

No que tange à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, verifica-se, pela leitura da exordial, que não constou do pedido inicial da parte autora, tampouco do pleito administrativo, conforme Id 48531227 – p02.

Não obstante tenha sido realizada no curso do processo, no caso dos autos, a alteração do pedido dependia do consentimento do réu, nos termos do artigo 329, II, do Código de Processo Civil, o que restou rechaçado, conforme Id 48531261 – p. 01/02.

Dessa forma, o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição não será analisado nesta decisão.

Mantida a sucumbência tal como fixada pela sentença.

Por fim, quanto ao questionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, V do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS** para afastar da condenação o reconhecimento da especialidade do período de 26/02/2017 a 13/03/2017 e **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.

Publique-se. Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0018431-43.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: PAULO CESAR BOER

Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO DA SILVA DE SOUZA - SP322871-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação da parte autora interposto em face de sentença julgou improcedente o pedido para condenar o INSS à concessão de aposentadoria especial e/ou aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, mediante o reconhecimento de períodos de atividade especial.

Em suas razões recursais, requer a parte autora reforma da sentença para o reconhecimento do labor especial nos intervalos de 07/05/1982 a 23/10/1987, de 22/11/1987 a 14/03/1998 e de 15/04/1998 a 16/01/2012, com a condenação do INSS à concessão de aposentadoria especial ou, subsidiariamente, aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo em 11/12/2014.

Semas contrarrazões pelo INSS, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei nº 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto n.º 3.048/1999, "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir de referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de uma exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]"

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

CASO CONCRETO

Postas as balizas, passa-se ao exame do **caso concreto**, em relação aos períodos de atividade especial requeridos pelo autor, face às provas coligidas aos autos:

-1- 07/05/1982 a 23/10/1987, de 22/11/1987 a 14/03/1998 e de 15/04/1998 a 16/01/2012

Empregador(a): Pioneiros Bioenergia S/A

Atividade(s): analista de laboratório/ auxiliar técnico e supervisor

Prova(s): PPP de fls. 26/32- com emissão em 22/10/2014.

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): ruído de 91 dB (até 11/11/2011).

Conclusão: Possível o enquadramento dos intervalos de 07/05/1982 a 23/10/1987, de 22/11/1987 a 14/03/1998 e de 15/04/1998 a 11/11/2011, como atividade especial, pela exposição ao agente nocivo ruído em nível superior ao limite de tolerância, nos termos do código 1.1.6 do Decreto n.º 53.831/64.

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Somados os períodos laborais especiais reconhecidos nestes autos, verifica-se que na data do requerimento administrativo, em 11/12/2014 (DER), o demandante contava com tempo de atividade especial superior a 25 (vinte e cinco) anos, o que autoriza o deferimento do benefício de aposentadoria especial, como se demonstra da planilha abaixo reproduzida:

"CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM

- Data de nascimento: 15/02/1955

- Sexo: Masculino

- DER: 11/12/2014

- Período 1 - 07/05/1982 a 23/10/1987 - 5 anos, 5 meses e 17 dias - 66 carências - Tempo comum

- Período 2 - 22/11/1987 a 14/03/1998 - 10 anos, 3 meses e 23 dias - 125 carências - Tempo comum

- Período 3 - 15/04/1998 a 11/11/2011 - 13 anos, 6 meses e 27 dias - 164 carências - Tempo comum

Não há períodos concomitantes.

- Soma até 11/12/2014 (DER): 29 anos, 4 meses, 7 dias, 355 carências

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacao.inteligente.com.br/planilhas/HTPAR-GPRJP-DK>

O termo inicial do benefício deve ser fixado desde o requerimento administrativo (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

Na hipótese de a parte autora já receber benefício previdenciário por força de ato administrativo ou judicial, cuja cumulação seja vedada por lei, deverá optar por aquele que entender mais vantajoso - o atual benefício percebido ou o concedido nos presentes autos. Caso opte pela aposentadoria deferida no presente feito, os valores já pagos, na via administrativa, deverão ser integralmente abatidos do débito. Por outro lado, a questão de eventual mescla de efeitos financeiros dos benefícios deve observar o deslinde final da controvérsia versada nos REsp nºs 1.803.154/RS e 1.767.789/PR, afetada ao Tema nº 1018, do Superior Tribunal de Justiça.

Solucionado o mérito, passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, incidirão juros em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Ante o exposto, nos termos do art. 932, V do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR para reconhecer como especiais os intervalos de 07/05/1982 a 23/10/1987, de 22/11/1987 a 14/03/1998 e de 15/04/1998 a 11/11/2011, bem como para condenar o INSS à concessão do benefício de aposentadoria especial, com termo inicial na data do requerimento administrativo, em 11/12/2014. Explicitados os critérios de juros de mora e de correção monetária, bem como a verba relativa aos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008292-68.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FABIO PACHECO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

APELADO: FABIO PACHECO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recursos de apelação interpostos pela parte autora e pelo INSS, em face da r. sentença (proferida em 20/09/2018) que julgou parcialmente procedente o pedido consistente na concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, apenas para condenar o réu a averbar o período de labor especial de 03/04/1997 a 30/04/2009.

A decisão a quo condenou a Autarquia Federal e a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, os quais fixou, respectivamente: (a) no valor de R\$1.000,00 (mil reais), com fulcro no 8º do artigo 85, considerando inestimável o proveito econômico oriundo de provimento jurisdicional eminentemente declaratório; e (b) no percentual legal mínimo (cf. artigo 85, 3º), incidente sobre o correspondente a metade do valor atualizado da causa (cf. artigo 85, 4º, inciso III). Isentou a autarquia de custas. Condenou o requerente ao pagamento das custas processuais e demais verbas sucumbenciais. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, que faz jus também ao reconhecimento do labor especial exercido nos lapsos de 01/05/2009 a 13/02/2013 e de 16/07/2014 a 24/05/2016 e ao consequente deferimento do benefício.

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela reforma da r. sentença e a declaração de improcedência do pedido, sob o argumento de que os documentos juntados aos autos não são aptos ao reconhecimento da atividade especial. Aduz ser indevido o reconhecimento como especial de período posterior a 1997 decorrente da exposição ao agente agressivo eletricidade, em face da legislação de regência e da falta de fonte de custeio. Afirma que a utilização de EPI afasta/elimina a insalubridade. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Decorrido "in albis" o prazo para contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

No caso dos autos verifico que a sentença é eminentemente declaratória, razão pela qual, para a aplicação do § 3º do art. 496, inciso I do NCPC, deve-se levar em consideração o valor atribuído à causa, devidamente atualizado na data da decisão.

Assim, tendo sido ajuizada a ação em 26/10/2016, com valor atribuído à causa retificado de R\$ 57.470,44 (Cinquenta e sete mil, quatrocentos e setenta reais e quarenta e quatro centavos), que atualizado até a prolação da sentença não ultrapassa o montante correspondente a 1.000 (mil) salários mínimos, a decisão não deve ser mesmo submetida à remessa oficial.

Tempestivos os recursos e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Discute-se o direito da parte autora ao reconhecimento de exercício de atividade em condições especiais e, consequentemente, à concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Nos termos dos arts. 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço, se mulher, e 30 anos, se homem, ou 30 anos de serviço, se mulher, e 35 anos, se homem.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo artigo 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu artigo 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam cumprido os requisitos para sua obtenção, consoante art. 3.º, não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação - D.O.U. de 16/12/1998 - que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 anos, se homem, e 48 anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, àquela data - 16/12/1998 -, faltaria para atingir o limite de vinte e cinco ou trinta anos de tempo de contribuição, nos termos do art. 9.º, § 1.º, da aludida Emenda.

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserida no artigo 201, § 7.º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

DA CONVERSÃO ENTRE TEMPOS DE SERVIÇO ESPECIAL E COMUM

Registre-se, por oportuno, que poderá ser convertido em tempo de atividade comum, o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, à luz do disposto no artigo 70, § 2.º, do atual Regulamento da Previdência Social, Decreto n.º 3.048/1999: "*As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo, aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período*".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "*a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5.º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991*". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "*a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento*", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, decidiu que a "*lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço*", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao artigo 57, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o § 1.º do art. 70 do atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "*obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço*", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "*Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento*".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o artigo 57, §§ 3.º e 4.º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, de que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1.º ao artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "*com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho*". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu artigo 260, que: "*Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1.º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1.º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP*".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "*for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial*". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "*a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial*".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "*não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria*". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6.º e 7.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]

§ 6.º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7.º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]."

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

DO AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE

A atividade profissional com exposição ao agente nocivo "eletricidade", com tensão superior a 250 volts, foi considerada perigosa por força do Decreto n.º 53.831/64 (item 1.1.8 do anexo), sendo suprimida quando da edição do Decreto n.º 2.172/97, criando hiato legislativo a respeito. Contudo, a especialidade da atividade sujeita à eletricidade, mesmo posteriormente à vigência do referido Decreto, restou reconhecida na decisão proferida em sede de Recurso Especial representativo de controvérsia (REsp 1.306.113/SC, 1.ª Seção, DJE 07/03/2013, Relator Ministro Herman Benjamin), não mais remanesecendo dissenso a tal propósito.

Averbe-se que a jurisprudência vem-se posicionando no sentido de considerar que o tempo de exposição ao risco eletricidade não é determinante à ocorrência de infórtúnos. Assim, mesmo que a exposição do segurado à tensão elétrica superior a 250 volts não se estenda a toda a jornada laboral, tal circunstância não é de molde a arredar a periculosidade do mister, cuja consubstanciação não se atrela, pois, à exposição habitual e permanente acima daquele patamar (STJ, decisão monocrática no Resp n. 1263872, Relator Adilson Vieira Macabu - Desembargador Convocado do TJ/RJ, DJe de 05/10/2011).

Em outros termos: ainda que o obreiro possa sujeitar-se em sua rotina de trabalho a valores mutáveis de tensão elétrica, inclusive, em algumas passagens, abaixo do limite legal, tem-se que o sinistro pode suceder, justamente, naqueles (por vezes diminutos) intervalos em que labutou com exposição excedente àquele teto.

Confirmam-se, nesse sentido, precedentes desta Corte e de outras Cortes Regionais:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADES ESPECIAIS. RECONHECIMENTO PARCIAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

- (...)

- É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de 02.08.1983 a 15.10.1999, em razão da exposição ao agente nocivo energia elétrica, com média acima de 250 volts (110 a 13.800 volts), conforme perfil profissiográfico previdenciário de fls. 36/37, emitido em 01.07.2011.

- No caso do agente agressivo eletricidade, até mesmo um período pequeno de exposição traz risco à vida e à integridade física.

- A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial o Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes. Além do que, a Lei nº 7.369/85, regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional.

- (...)

- Reexame necessário não conhecido. Apelo da Autarquia parcialmente provido."

(TRF/3ª Região, APELREEX 00094633620114036183, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, e-DJF3 Judicial 1 de 03/11/2016).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO REQUERIDA ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO. REVISÃO CONCEDIDA.

1. (...)

2. (...)

3. Quanto ao agente nocivo eletricidade, a despeito de seu enquadramento não estar mais previsto no interregno posterior a 05-3-1997, em razão de não haver mais previsão legal no Decreto 2.172/97, ainda assim, é possível o reconhecimento de tal especialidade. Isto porque, de acordo com a Súmula 198 do TFR, quando a atividade exercida for insalubre, perigosa ou penosa, porém não constar em regulamento, a sua constatação far-se-á por meio de perícia judicial. Dessa forma, tendo o perito judicial concluído que a parte autora laborava em contato com eletricidade média superior a 250 volts, exercendo atividade perigosa, é de ser reconhecida a especialidade do labor.

4. Cabe ainda destacar, quanto à periculosidade do labor, que o tempo de exposição ao risco eletricidade não é necessariamente um fator condicionante para que ocorra um acidente ou choque elétrico. Assim, por mais que a exposição do segurado ao agente nocivo eletricidade acima de 250 volts (alta tensão) não perdure por todas as horas trabalhadas, trata-se de risco potencial, cuja sujeição não depende da exposição habitual e permanente.

5. Comprovado o exercício das atividades exercidas em condições especiais, com a devida conversão, tem o autor direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar da DIB."

(TRF/4ª Região, AC 200471000014793, Quinta Turma, Ricardo Teixeira Do Valle Pereira, D.E. 03/05/2010).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO POR CATEGORIA: INSTALADOR E REPARADOR DE REDE. ENQUADRAMENTO POR ANALOGIA. EXPOSIÇÃO A AGENTE PERIGOSO. ELETRICIDADE COM TENSÃO SUPERIOR A 250 VOLTS. POSSIBILIDADE. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. CONECTÁRIOS.

1. a 4. (...)

5. O fato de a exposição do trabalhador ao agente eletricidade não ser permanente não afasta, por si só, a especialidade daquela atividade, haja vista a presença constante do risco potencial, independentemente de intervalos sem perigo direto. Precedentes desta Corte.

6. Os documentos apresentados comprovaram que no período de 29/8/1983 a 28/4/1995 o impetrante esteve sujeito à atividade especial, por enquadramento de categoria (instalador e reparador de rede), por presunção da periculosidade, e de 29/4/1995 até 7/12/2001 por comprovação de sujeição a eletricidade com tensões variáveis de 127, 220 e 13800 volts, fazendo jus a contagem do tempo como de atividade especial.

7. a 12. (...)"

(TRF/1ª Região, AMS 2007.38.00.009839-9, 1ª Câmara Regional Previdenciária de Minas Gerais, Relator Juiz Federal Rodrigo Rigamonte Fonseca, e-DJF1 de 25/11/2015, p. 1210).

SITUAÇÃO DOS AUTOS:

Postas as balizas, passa-se ao exame do(s) período(s) debatido(s), em face das provas apresentadas:

- 03/04/1997 a 30/04/2009, de 01/05/2009 a 13/02/2013 e de 16/07/2014 a 24/05/2016.

Empregador: ELETROPAULO METROPOLITANA ELETRICIDADE DE SP S/A

Atividades profissionais: "Praticante de Eletricista de Rede", "Eletricista de Rede III", "Eletricista A", "Eletricista Sistema Elétrico PL", "Eletricista" e "Eletricista Sistema Elétrico II".

Prova(s): PPP Id 102638478 p. 41/42 e 53/57.

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): tensão elétrica acima de 250 Volts, conforme descrição das atividades.

Conclusão: Cabível o enquadramento em razão da comprovação da sujeição do autor a tensão elétrica superior a 250 volts, prejudicial à saúde, nos termos do código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64.

Ressalte-se, ainda, que a periculosidade decorrente da eletricidade independe da exposição habitual e permanente acima do mencionado patamar, como já consignado anteriormente.

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Assim, escorroteio o reconhecimento da especialidade dos lapsos acima indicados.

Somando os períodos especiais reconhecidos neste feito àquele já enquadrado na via administrativa (de 14/02/2013 a 15/07/2014), bem como aos demais interregnos constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição Id 102638478 p. 66/67, verifica-se a seguinte contagem de tempo de serviço/contribuição:

CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM (com conversões)

- Data de nascimento: 11/04/1967

- Sexo: Masculino

- DER: 04/07/2016

- Período 1 - 16/06/1986 a 19/12/1990 - 4 anos, 6 meses e 4 dias - 55 carências - Tempo comum

- Período 2 - 06/06/1991 a 23/11/1993 - 2 anos, 5 meses e 18 dias - 30 carências - Tempo comum

- Período 3 - 02/05/1994 a 20/10/1994 - 0 anos, 5 meses e 19 dias - 6 carências - Tempo comum

- Período 4 - 01/12/1995 a 05/01/1996 - 0 anos, 1 meses e 5 dias - 2 carências - Tempo comum
- Período 5 - 12/03/1996 a 09/05/1996 - 0 anos, 1 meses e 28 dias - 3 carências - Tempo comum
- Período 6 - 09/07/1996 a 20/03/1997 - 0 anos, 8 meses e 12 dias - 9 carências - Tempo comum
- Período 7 - 03/04/1997 a 13/02/2013 - 22 anos, 2 meses e 15 dias - 191 carências - Especial (fator 1.40)
- Período 8 - 14/02/2013 a 15/07/2014 - 1 anos, 11 meses e 27 dias - 17 carências - Especial (fator 1.40)
- Período 9 - 16/07/2014 a 24/05/2016 - 2 anos, 7 meses e 7 dias - 22 carências - Especial (fator 1.40)
- Período 10 - 25/05/2016 a 04/07/2016 - 0 anos, 1 meses e 10 dias - 2 carências - Tempo comum

* Não há períodos concomitantes.

- **Soma até 16/12/1998 (EC 20/98):** 10 anos, 9 meses e 16 dias, 126 carências

- **Pedágio (EC 20/98):** 7 anos, 8 meses e 5 dias

- **Soma até 28/11/1999 (Lei 9.876/99):** 12 anos, 1 meses e 14 dias, 137 carências

- **Soma até 04/07/2016 (DER):** 35 anos, 3 meses, 25 dias, 337 carências e 84.5500 pontos

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/2QACR-DPX2A-HX>

- Aposentadoria por tempo de serviço / contribuição

Nessas condições, em 16/12/1998, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que proporcional (regras anteriores à EC 20/98), porque não cumpria o tempo mínimo de serviço de 30 anos.

Em 28/11/1999, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição (CF/88, art. 201, § 7º, inc. I, com redação dada pela EC 20/98), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 35 anos. Ainda, não tinha interesse na aposentadoria proporcional por tempo de contribuição (regras de transição da EC 20/98), porque o pedágio é superior a 5 anos.

Por fim, em 04/07/2016 (DER), a parte autora **tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição** (CF/88, art. 201, § 7º, inc. I, com redação dada pela EC 20/98). O cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei 9.876/99, com a incidência do fator previdenciário, uma vez que a pontuação totalizada é inferior a 95 pontos (Lei 8.213/91, art. 29-C, inc. I, incluído pela Lei 13.183/2015).

Portanto, presentes os requisitos, é devido o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data de entrada do requerimento administrativo, qual seja, 04/07/2016, conforme Id 102638478 – p. 20 (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da cademeta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da cademeta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Diante da sucumbência mínima da parte autora, deve o INSS arcar com os honorários advocatícios na sua totalidade, os quais fixo em 10% sobre o valor da condenação, até esta decisão, considerando que o pedido de concessão do benefício foi julgado improcedente pelo Juízo *a quo*.

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Por fim, quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA** para reconhecer também o labor especial exercido nos períodos de 01/05/2009 a 13/02/2013 e de 16/07/2014 a 24/05/2016 e condenar a Autarquia Federal a conceder-lhe a aposentadoria por tempo de contribuição desde 04/07/2016 com os devidos consectários, nos termos da fundamentação, e **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**.

Publique-se. Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014002-33.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILMARA VICENTE

Advogado do(a) APELADO: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS, em face da r. sentença proferida aos 23/08/2016, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, para reconhecer como tempo de atividade especial os períodos laborados pela parte autora de 03/02/1997 a 31/05/2000 e de 01/02/2002 a 01/07/2013 e condenar a Autarquia Federal a conceder à requerente a aposentadoria especial, desde a concessão administrativa da aposentadoria por tempo de contribuição, caso preenchidos os requisitos legais.

A decisão *a quo* condenou, ainda, o réu ao pagamento das diferenças com correção monetária e juros de mora. Condenou, também, o ente previdenciário ao pagamento dos honorários do patrono da parte autora, os quais fixou em 10% do valor da condenação, observando-se o disposto na Súmula 111 do C. STJ, bem como dos honorários periciais anteriormente fixados em R\$ 200,00. Isentou de custas. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Apela o INSS, pugnando pela reforma da sentença e declaração de improcedência do pedido. Sustenta, em síntese, que os documentos dos autos não são aptos a comprovar a exposição habitual e permanente a agentes biológicos, nos termos da legislação previdenciária. Pede, subsidiariamente, sejam alterados os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, reduzidos os honorários advocatícios e observada a prescrição quinquenal. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

De início, verifica-se que a sentença proferida nestes autos reconheceu a especialidade de alguns dos períodos trabalhados pela parte autora, condicionando a concessão do benefício pleiteado à contagem do tempo de serviço especial a ser realizada na via administrativa, incidindo na negativa de prestação jurisdicional adequada, configurando hipótese de nulidade da decisão.

Nesse sentido:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VIOLAÇÃO AO ART. 460. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONDICIONAL. NULA.

O acórdão, ao condicionar a eficácia da decisão a evento futuro e incerto, viola o Diploma Processual Civil, tendo em vista que a legislação processual impõe que a sentença deve ser certa, a teor do artigo 460, parágrafo único do CPC.

Decisão condicional é nula.

Recurso conhecido e provido."

(RESP nº 648.168, STJ, 5ª Turma, Min. José Arnaldo da Fonseca, DJU 06/12/2004).

"PROCESSO CIVIL - RELAÇÃO JURÍDICA CONDICIONAL - POSSIBILIDADE DE APRECIACÃO DO MÉRITO - SENTENÇA CONDICIONAL - INADMISSIBILIDADE - DOCTRINA - ARTIGO 460, PARÁGRAFO ÚNICO, CPC - RECURSO PROVIDO I - Ao solver a controvérsia e pôr fim à lide, o provimento do juiz deve ser certo, ou seja, não pode deixar dúvidas quanto à composição do litígio, nem pode condicionar a procedência ou a improcedência do pedido a evento futuro e incerto. Ao contrário, deve declarar a existência ou não do direito da parte, ou condená-la a uma prestação, deferindo-lhe ou não a pretensão.

II - A sentença condicional mostra-se incompatível com a própria função estatal de dirimir conflitos, consubstanciada no exercício da jurisdição.

III - Diferentemente da "sentença condicional" (ou "com reservas", como preferem Pontes de Miranda e Moacyr Amaral Santos), a que decide relação jurídica de direito material, pendente de condição, vem admitida no Código de Processo Civil (artigo 460, parágrafo único).

IV - Na espécie, é possível declarar-se a existência ou não do direito de percepção de honorários, em ação de rito ordinário, e deixar a apuração do montante para a liquidação da sentença, quando se exigirá a verificação da condição contratada, como pressuposto para a execução." (REsp nº 164.110/SP, 4ª Turma, Relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira - j. 21/03/2000, DJ 08/05/2005, p. 414).

Contudo, em que pese o reconhecimento da nulidade da sentença proferida, estando o feito em condições de imediato julgamento, passo à análise do mérito, nos termos do art. 1.013, § 3º, inciso II, do Código de Processo Civil atual.

Prossigo.

Discute-se o direito da parte autora ao reconhecimento de exercício de atividade em condições especiais e, conseqüentemente, à conversão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial ou a revisão do benefício concedido na via administrativa.

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei nº 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto nº 3.048/1999, "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos nºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir de referida Lei nº 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei nº 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto nº 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES nº 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE nº 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.732/98:

"Art. 57. [...]"

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]."

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Passa-se ao exame dos períodos debatidos, em face das provas apresentadas:

- 03/02/1997 a 31/05/2000 e de 01/02/2002 a 01/07/2013

Empregador: Policlínica Fisioterapia S/C Ltda / Clínica de Olhos Frascareli S/C LTDA.

Atividade profissional: "Auxiliar de Enfermagem".

Provas: CTPS Id 89349571 p. 67, Perfis Profissiográficos Previdenciários Id 89349571 p. 117/122 e Laudo Técnico Judicial Id 89349332 - p. 26/37.

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): agentes biológicos, como micro-organismos e parasitas infectocontagiosos vivos e suas toxinas, provenientes do contato pacientes e materiais infectocontagiosos.

Conclusão: Cabível o enquadramento nos códigos 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99, em razão da comprovação da sujeição da autora, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos agressivos.

Ainda, impende assinalar, a título de esclarecimentos, que, no tocante aos agentes biológicos, a jurisprudência tem se direcionado no sentido de ser dada maior flexibilidade ao conceito de permanência, de sorte a considerar a especialidade do trabalho em razão da potencialidade do risco de contato com esses agentes e não do contato propriamente dito. É certo também que, sendo o risco imaneente à rotina laboral, como ocorre na situação em tela, o uso do EPI realmente não tem o condão de arredar a nocividade do mister, como se vê do julgado a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. CATEGORIA PROFISSIONAL. AGENTES BIOLÓGICOS. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. REAFIRMAÇÃO DA DER. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/09. CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO. DIFERIMENTO PARA A FASE PRÓPRIA (EXECUÇÃO).

1. Demonstrado o exercício de tarefa sujeita a enquadramento por categoria profissional, o período respectivo deve ser considerado especial.
2. Em se tratando de agentes biológicos, é desnecessário que o contato se dê de forma permanente, já que o risco de acidente independe do tempo de exposição e, ainda que ocorra a utilização de EPI, eles não são capazes de elidir, de forma absoluta, o risco proveniente do exercício da atividade com exposição a agentes de natureza infecto-contagiosa.
3. O tempo de serviço sujeito a condições nocivas à saúde, prestado pela parte autora na condição de contribuinte individual, deve ser reconhecido como especial.
4. Em condições excepcionais esta Corte tem admitido a contagem de tempo posterior à entrada do requerimento para completar o tempo de serviço necessário à concessão da aposentadoria, desde que devidamente registrado no CNIS a continuidade do vínculo que mantinha na DER, através de consulta feita nos termos do artigo 29-A da Lei 8.213/91, o que possibilita sua reafirmação, caso em que a data de início do tempo será a data do ajuizamento do feito, com o tempo de contribuição contado até esse momento.
5. Tem direito à aposentadoria especial o segurado que possui 25 anos de tempo de serviço especial e implementa os demais requisitos para a concessão do benefício.
6. As teses relativas ao percentual de juros e o índice de correção monetária devem ser diferidas para a fase de execução, de modo a racionalizar o andamento do presente processo de conhecimento.

(TRF4, AC 5002922-74.2010.404.7001, Sexta Turma, Relatora Salise Monteiro Sanchotene, data da decisão: 24/08/2016, juntado aos autos em 29/08/2016).

Cite-se, outrossim, por similitude temática:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciários (PPP) juntados aos autos (fls. 20/22) e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício da atividade especial nos seguintes períodos: - 04/08/1989 a 31/03/1998, uma vez que trabalhou como vigilante em ambiente hospitalar, estando exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos a saúde (vírus e bactérias/agentes físicos), enquadrando-se nos códigos 1.3.2 e 2.5.7 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.2, Anexo II do Decreto nº 83.080/79; - 01/04/1998 a 13/05/2015, pois exerceu atividade laborativa como recepcionista em ambiente hospitalar, recepcionando e prestando serviços de apoio a pacientes, marcando consultas, averiguando suas necessidades e os dirigindo ao lugar procurado, estando, de igual forma, exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos a saúde (vírus e bactérias/agentes físicos), enquadrando-se no código 1.3.2, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.2, Anexo II do Decreto nº 83.080/79. [...]

5. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, AC 0022921-45.2016.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, julgado em 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2017).

Note-se que, o Sr. perito foi claro ao descrever as funções da autora, com base na inspeção *in loco*, concluindo pela insalubridade do labor em razão da constatação de que a requerente sempre exerceu atividade de enfermagem.

Portanto, cabível o enquadramento dos períodos supracitados, em razão da comprovação da sujeição da parte autora, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos agressivos.

Somando os períodos especiais reconhecidos neste feito àqueles já enquadrados na via administrativa (de 08/04/1983 a 31/05/1989, de 01/09/1989 a 18/09/1990, de 19/09/1990 a 04/05/1993, de 25/05/1993 a 28/04/1995 e de 29/04/1995 a 17/06/1996, conforme documentos Id 89349571 p. 74/86), verifica-se a seguinte contagem de tempo de serviço/contribuição especial:

CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

- Data de nascimento: 26/11/1965

- Sexo: Feminino

- DER: 01/07/2013

- Período 1 - 08/04/1983 a 31/05/1989 - 6 anos, 1 meses e 23 dias - 74 carências - Tempo especial

- Período 2 - 01/09/1989 a 18/09/1990 - 1 anos, 0 meses e 18 dias - 13 carências - Tempo especial

- Período 3 - 19/09/1990 a 04/05/1993 - 2 anos, 7 meses e 16 dias - 32 carências - Tempo especial

- Período 4 - 25/05/1993 a 28/04/1995 - 1 anos, 11 meses e 4 dias - 23 carências - Tempo especial

- Período 5 - 29/04/1995 a 17/06/1996 - 1 anos, 1 meses e 19 dias - 14 carências - Tempo especial

- Período 6 - 03/02/1997 a 31/05/2000 - 3 anos, 3 meses e 28 dias - 40 carências - Tempo especial

- Período 7 - 01/02/2002 a 01/07/2013 - 11 anos, 5 meses e 1 dia - 138 carências - Tempo especial

* Não há períodos concomitantes.

- Soma até 01/07/2013 (DER): 27 anos, 7 meses, 19 dias, 334 carências

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/MTA6M-NR3VC-67>

Portanto, possui a parte autora, até a data do requerimento administrativo - dia 01/07/2013 (DER), o total de 27 anos, 07 meses e 19 dias de tempo de trabalho sob condições especiais.

Cuida-se de tempo suficiente para concessão da aposentadoria especial, cuja exigência pressupõe comprovação de 25 anos.

O termo inicial dos efeitos financeiros da conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial e, conseqüentemente do pagamento dos valores atrasados, deve ser fixado a contar do requerimento administrativo (01/07/2013 - Id 89349571 - p 41), em harmonia com a jurisprudência do c. STJ, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO.

1. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data de início do benefício previdenciário, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, observada a prescrição quinquenal. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.467.290/SP, REL. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE 28.10.2014;

REsp 1.108.342/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 3.8.2009.

2. Recurso Especial provido." (REsp 1719607/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 27/02/2018, DJe 02/08/2018).

Outrossim, não se verifica a ocorrência, na espécie, da prescrição quinquenal, dado que, da data do deferimento da aposentadoria por tempo de contribuição no âmbito administrativo até a data do ajuizamento da presente ação - 07/08/2013, não houve o decurso de cinco anos.

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º e 5º desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, V do CPC, anulo, de ofício, a r. sentença e, nos termos do art. 1.013, §3º, inciso III, do Novo Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/15, julgo parcialmente procedente o pedido para reconhecer os lapsos de trabalho especial de 03/02/1997 a 31/05/2000 e de 01/02/2002 a 01/07/2013 e conceder à autora o benefício de aposentadoria especial, com termo inicial em 01/07/2013 (DER) - data do requerimento administrativo, com consectários nos termos da fundamentação. Prejudicado o apelo do INSS.

Publique-se. Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5243633-45.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSELI APARECIDA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação do INSS interposto em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para reconhecer períodos de labor especial e condenar o INSS à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo.

A r. sentença, não submetida ao reexame necessário, arbitrou os honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, nos termos do art. 85, §3º do CPC e explicitou os critérios de juros de mora e de correção monetária (id 131421036- págs. 01/10).

Em suas razões recursais, sustenta o INSS, em síntese, o equívoco do reconhecimento do labor especial nos intervalos declinados na r. sentença. Aduz a apresentação de laudo pericial extemporâneo. Pugna pela reforma e total improcedência do pedido. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da perícia técnica.

Apresentadas as contrarrazões pela parte autora subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

DA REMESSA NECESSÁRIA

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do(s) recurso (s) da(s) parte(s) em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Pois bem, conforme dispõem os arts. 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem), ou 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem).

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam atendido os requisitos para sua obtenção (art. 3º da citada Emenda), não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação (DOU de 16/12/1998) que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 anos, se homem, e 48 anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, àquela data (16/12/1998), faltaria para atingir o limite de 25 ou 30 anos de tempo de contribuição (art. 9º, § 1º, da EC n.º 20/98).

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserta no art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

Registre-se, por oportuno, que, para efeito de concessão desse benefício, poderá ser considerado o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, o qual será convertido em tempo de atividade comum, à luz do disposto no art. 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste art., aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tomou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço" (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7 STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto (SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP), ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Incluiu-se, ademais, o § 4º do mencionado dispositivo legal, *in verbis*:

"Art. 58 [...]

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento."

O Decreto n.º 3.048/99, em seu art. 68, § 9º, com a redação dada pelo Decreto n.º 8.123/2013, ao tratar dessa questão, assim definiu o PPP:

"Art. 68. [...]

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador; segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes [...]."

Por seu turno, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

Quanto à conceituação do PPP, dispõe o art. 264 da referida Instrução Normativa:

"Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais;

III - Resultados de Monitoração Biológica; e

IV - Responsáveis pelas Informações.

§ 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS."

Assim, o PPP, à luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especial idade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.

2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.

3. Em observância ao princípio *tempus regit actum*, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.

4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.

5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.

6. Incidente de uniformização provido em parte.

(STJ, Pet 9194/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 28/05/2014, DJe 03/10/2014)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PERFIL PROFISSIONOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. O perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo.

2. Nesse contexto, tendo o segurado laborado em empresa do ramo de distribuição de energia elétrica, como eletricista e auxiliar de eletricista, com exposição à eletricidade comprovada por meio do perfil profissiográfico, torna-se desnecessária a exigência de apresentação do laudo técnico.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Segunda Turma, Relator Ministro OG Fernandes, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Relativamente ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

CASO CONCRETO

Postas as balizas, passa-se ao exame do **caso concreto**, em relação aos períodos de atividade especial afirmados na r. sentença, a qual não foi impugnada pela parte autora, face às provas coligidas aos autos:

- de 11/05/1989 a 31/07/1992

Empregador(a): Indústria de Conservas Gaiotto & Pilon LTDA

Atividade(s): serviços gerais

Prova(s): PPP de fl.16 do processo administrativo

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): ruído de 86,6 dB

Conclusão: Possível o enquadramento do intervalo em questão, como atividade especial, pela exposição ao agente nocivo ruído em nível superior ao limite de tolerância, nos termos do código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64.

- de 03/05/1993 a 22/07/1998 e de 04/01/1999 a 23/10/2008

Empregador(a): Frangoeste Avicultura LTDA

Atividade(s): serviços gerais (setor embalagem) -03/05/1993 a 22/07/1998

Serviços de limpeza- de 04/01/1999 a 23/10/2008

Prova(s): laudo de perícia judicial id 131421029- pág. 01/14

Agente(s) agressivo(s) apontado(s):

- ruído de 90,9 dB (03/05/1993 a 22/07/1998)

-agentes biológicos (04/01/1999 a 23/10/2008)

Conclusão: Possível o enquadramento do intervalo de 03/05/1993 a 22/07/1998, como atividade especial, pela exposição ao agente nocivo ruído em nível superior ao limite de tolerância, nos termos do código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64.

Possível o enquadramento do intervalo de 04/01/1999 a 23/10/2008, como atividade especial, pela exposição ao agente biológico, nos termos dos códigos 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99, em razão da comprovação da sujeição da parte autora, a agentes biológicos agressivos.

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Somados os períodos laborais comuns anotados em CTPS e no CNIS, aos intervalos especiais reconhecidos nestes autos, com conversão em comum, verifica-se que na data do requerimento administrativo formulado em 16/11/2017- DER, o autor somava o tempo suficiente ao deferimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral. Também demonstrado o cumprimento da carência legal necessário ao deferimento do benefício postulado, conforme planilha abaixo reproduzida:

“CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM (com conversões)

- **Data de nascimento:** 22/08/1962

- **Sexo:** Feminino

- **DER:** 16/11/2017

- **Período 1 - 14/01/1980 a 20/02/1980 - 0 anos, 1 meses e 7 dias - 2 carências - Tempo comum**

- **Período 2 - 11/05/1989 a 31/07/1992 - 3 anos, 10 meses e 12 dias - 39 carências - Especial (fator 1.20)**

- **Período 3 - 03/05/1993 a 22/07/1998 - 6 anos, 3 meses e 6 dias - 63 carências - Especial (fator 1.20)**

- **Período 4 - 04/01/1999 a 23/10/2008 - 11 anos, 9 meses e 6 dias - 118 carências - Especial (fator 1.20)**

- **Período 5 - 01/10/2009 a 30/06/2016 - 6 anos, 9 meses e 0 dias - 81 carências - Tempo comum – contribuinte**

- **Período 6 - 01/07/2016 a 09/09/2016 - 0 anos, 2 meses e 9 dias - 3 carências - Tempo comum - Aux. doença**

- **Período 7 - 10/09/2016 a 16/11/2017 - 1 anos, 2 meses e 7 dias - 14 carências - Tempo comum – contribuinte**

* Não há períodos concomitantes.

- **Soma até 16/12/1998 (EC 20/98): 10 anos, 2 meses e 25 dias, 104 carências**

- **Pedágio (EC 20/98): 5 anos, 10 meses e 26 dias**

- **Soma até 28/11/1999 (Lei 9.876/99): 11 anos, 3 meses e 25 dias, 115 carências**

- **Soma até 16/11/2017 (DER): 30 anos, 1 meses, 17 dias, 320 carências e 85.3639 pontos**

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacao inteligente.com.br/planilhas/JEQ2H-A72RC-MM>

- Aposentadoria por tempo de serviço / contribuição

Nessas condições, em 16/12/1998, a parte autora não tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que proporcional (regras anteriores à EC 20/98), porque não cumpria o tempo mínimo de serviço de 25 anos.

Em 28/11/1999, a parte autora não tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição (CF/88, art. 201, § 7º, inc. I, com redação dada pela EC 20/98), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 30 anos. Ainda, não tinha interesse na aposentadoria proporcional por tempo de contribuição (regras de transição da EC 20/98), porque o pedágio é superior a 5 anos.

Em 16/11/2017 (DER), a parte autora tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição (CF/88, art. 201, § 7º, inc. I, com redação dada pela EC 20/98). O cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei 9.876/99, garantido o direito a não incidência do fator previdenciário, caso mais vantajoso, uma vez que a pontuação totalizada é superior a 85 pontos e o tempo mínimo de contribuição foi observado (Lei 8.213/91, art. 29-C, inc. II, incluído pela Lei 13.183/2015).

O termo inicial do benefício deve ser fixado desde o requerimento administrativo (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

Solucionado o mérito, passo à análise dos consectários.

Cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, incidirão juros em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Mantida a verba honorária na forma arbitrada na r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, V do CPC, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.

Publique-se. Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5755863-96.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TITO LIVIO PAES DA ROSA

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DIAS - SP232228-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação do INSS interposto em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para reconhecer períodos de labor especial e condenar o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo.

A r. sentença, não submetida ao reexame necessário, foi proferida aos 17 de dezembro de 2018, arbitrou honorários nos termos do art. 85, §3º do CPC e explicitou os critérios de juros de mora e de correção monetária (id 70576179- págs. 01/07).

Em suas razões recursais, sustenta o INSS o equívoco do enquadramento dos intervalos declinados na r. sentença como atividade especial. Aduz a utilização de EPI eficaz e a ausência de habitualidade e permanência para a exposição do agente nocivo. Pugna pela reforma e total improcedência do pedido.

Com as contrarrazões pela parte autora subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

DA REMESSA NECESSÁRIA

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do(s) recurso (s) da(s) parte(s) em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Pois bem, conforme dispõem arts. 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem), ou 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem).

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam atendido os requisitos para sua obtenção (art. 3º da citada Emenda), não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, comprovados proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação (DOU de 16/12/1998) que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 anos, se homem, e 48 anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, àquela data (16/12/1998), faltaria para atingir o limite de 25 ou 30 anos de tempo de contribuição (art. 9º, § 1º, da EC n.º 20/98).

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserta no art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

Registre-se, por oportuno, que, para efeito de concessão desse benefício, poderá ser considerado o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, o qual será convertido em tempo de atividade comum, à luz do disposto no art. 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste art., aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tomou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço" (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.800/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. *A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).*

2. *Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.*

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto (SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP), ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Incluiu-se, ademais, o § 4º do mencionado dispositivo legal, *in verbis*:

"Art. 58 [...]"

§ 4º *A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento."*

O Decreto n.º 3.048/99, em seu art. 68, § 9º, com a redação dada pelo Decreto n.º 8.123/2013, ao tratar dessa questão, assim definiu o PPP:

"Art. 68. [...]"

§ 9º *Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes [...]."*

Por seu turno, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

Quanto à conceituação do PPP, dispõe o art. 264 da referida Instrução Normativa:

"Art. 264. *O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:*

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais;

III - Resultados de Monitoração Biológica; e

IV - Responsáveis pelas Informações.

§ 1º *O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:*

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º *Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.*

§ 3º *A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.*

§ 4º *O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.*

§ 5º *Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS."*

Assim, o PPP, à luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. *Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.*

2. *A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.*

3. *Em observância ao princípio tempus regit actum, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.*

4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.

5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.

6. Incidente de uniformização provido em parte.

(STJ, Pet 9194/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 28/05/2014, DJe 03/10/2014)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PERFIL PROFISSIONOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. O perfil profissionográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo.

2. Nesse contexto, tendo o segurado laborado em empresa do ramo de distribuição de energia elétrica, como eletricista e auxiliar de eletricista, com exposição à eletricidade comprovada por meio do perfil profissionográfico, torna-se desnecessária a exigência de apresentação do laudo técnico.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Segunda Turma, Relator Ministro OG Fernandes, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Relativamente ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissionográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

CASO CONCRETO

Postas as balizas, passa-se ao exame dos períodos de atividade especial reconhecidos na r. sentença, face ao conjunto probatório apresentado:

- de 02/05/1989 a 19/04/2006

Empregador(a): Tavex Brasil S/A

Atividade(s): operador de estação/ operador de utilidades

Prova(s): PPP id 70576012 - págs. 01/04 e laudo de perícia judicial id 70576164 - págs. 01/14

Descrição da atividade: "(...) efetuar a análises química/física e biológica de águas e efluentes, dentro dos parâmetros pré-definidos, bem como preparar e controlar dosagens de produtos químicos para tratamentos dos mesmos. Verificar níveis de poços e caixas de água para que não venham secar(...)".

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): agentes biológicos e ruído

- de 02/05/1989 a 30/04/1996- ruído de 89,1 dB

- de 1º/05/1996 a 31/08/2001- ruído de 93,5 dB

- de 1º/09/2001 a 19/04/2006- ruído de 79,6 dB

Conclusão: Possível o enquadramento do intervalo em questão, como atividade especial, pela exposição ao agente nocivo ruído no intervalo de 02/05/1989 ao 31/08/2001, nos termos do código 1.1.6 do Decreto n.º 53.831/64. Possível o enquadramento de todo o intervalo laboral, de 02/05/1989 até 19/04/2006 pela exposição aos agentes biológicos, nos termos dos códigos 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos n.º 2.172/97 e n.º 3.048/99.

- de 07/05/2007 a 1º/10/2014

Empregador(a): FBA- Fundação Brasileira de Alumínio LTDA

Atividade(s): auxiliar de produção e operador de estação de tratamento de água

Prova(s): PPP id 70576015 - págs. 01/04- laudo de perícia judicial id 70576164 - págs. 01/14

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): ruído e agentes biológicos

- de 07/05/2007 a 2011- 88 dB

- de 2011 a 2014- 69 dB

Conclusão: Possível o enquadramento de todo o intervalo laboral, de 07/05/2007 a 1º/10/2014, pela exposição aos agentes biológicos, nos termos dos códigos 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos n.º 2.172/97 e n.º 3.048/99.

A conclusão do laudo do perito judicial informa: "(...)tem-se que a atividade é considerada insalubre pela presença do controle dos efluentes, resultantes no processo produtivo, ou seja, há o risco químico, com a presença de agentes biológicos dos efluentes(...)"

Ainda, impende assinalar, a título de esclarecimentos, que, no tocante aos agentes biológicos, a jurisprudência tem se direcionado no sentido de ser dada maior flexibilidade ao conceito de permanência, de sorte a considerar a especialidade do trabalho em razão da potencialidade do risco de contato com esses agentes e não do contato propriamente dito. É certo também que, sendo o risco inerente à rotina laboral, como ocorre na situação em tela, o uso do EPI realmente não tem o condão de arredar a nocividade do mister, como se vê do julgado a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. CATEGORIA PROFISSIONAL. AGENTES BIOLÓGICOS. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. REAFIRMAÇÃO DA DER. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/09. CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO. DIFERIMENTO PARA A FASE PRÓPRIA (EXECUÇÃO).

1. Demonstrado o exercício de tarefa sujeita a enquadramento por categoria profissional, o período respectivo deve ser considerado especial.

2. Em se tratando de agentes biológicos, é desnecessário que o contato se dê de forma permanente, já que o risco de acidente independe do tempo de exposição e, ainda que ocorra a utilização de EPI, eles não são capazes de elidir, de forma absoluta, o risco proveniente do exercício da atividade com exposição a agentes de natureza infecto-contagiosa.

3. O tempo de serviço sujeito a condições nocivas à saúde, prestado pela parte autora na condição de contribuinte individual, deve ser reconhecido como especial.

4. Em condições excepcionais esta Corte tem admitido a contagem de tempo posterior à entrada do requerimento para completar o tempo de serviço necessário à concessão da aposentadoria, desde que devidamente registrado no CNIS a continuidade do vínculo que mantinha na DER, através de consulta feita nos termos do artigo 29-A da Lei 8.213/91, o que possibilita sua reafirmação, caso em que a data de início do benefício será a data do ajuizamento do feito, com o tempo de contribuição contado até esse momento.

5. Tem direito à aposentadoria especial o segurado que possui 25 anos de tempo de serviço especial e implementa os demais requisitos para a concessão do benefício.

6. As teses relativas ao percentual de juros e o índice de correção monetária devem ser diferidas para a fase de execução, de modo a racionalizar o andamento do presente processo de conhecimento.

(TRF4, AC 5002922-74.2010.404.7001, Sexta Turma, Relatora Salise Monteiro Sanchotene, data da decisão: 24/08/2016, juntado aos autos em 29/08/2016 - destaque)

Cite-se, outrossim, por similitude temática:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) juntados aos autos (fls. 20/22) e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício da atividade especial nos seguintes períodos: - 04/08/1989 a 31/03/1998, uma vez que trabalhou como vigilante em ambiente hospitalar, estando exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos à saúde (vírus e bactérias/agentes físicos), enquadrando-se nos códigos 1.3.2 e 2.5.7 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.2, Anexo II do Decreto nº 83.080/79; - 01/04/1998 a 13/05/2015, pois exerceu atividade laborativa como recepcionista em ambiente hospitalar, recepcionando e prestando serviços de apoio a pacientes, marcando consultas, averiguando suas necessidades e os dirigindo ao lugar procurado, estando, de igual forma, exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos à saúde (vírus e bactérias/agentes físicos), enquadrando-se no código 1.3.2, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.2, Anexo II do Decreto nº 83.080/79. [...]

5. *Apelação provida.*

(TRF 3ª Região, AC 0022921-45.2016.4.03.9999, 5ª Turma, Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, julgado em 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2017)

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Somados os períodos de atividade especial reconhecido nestes autos, com conversão em comum, aos intervalos laborais comuns anotados em CTPS e cadastrados no CNIS, verifica-se que a parte autora, até a data do requerimento administrativo em **15/01/2015-DER**, contava com tempo de contribuição de **37 anos, 6 meses e 27 dias**, o que é suficiente ao deferimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, como se demonstra da planilha abaixo reproduzida:

“CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM (com conversões)

- **Data de nascimento:** 13/08/1967

- **Sexo:** Masculino

- **DER:** 15/01/2015

- **Período 1 - 01/05/1985 a 14/05/1986 - 1 anos, 0 meses e 14 dias - 13 carências - Tempo comum**

- **Período 2 - 01/07/1986 a 25/09/1986 - 0 anos, 2 meses e 25 dias - 3 carências - Tempo comum**

- **Período 3 - 01/11/1986 a 01/03/1987 - 0 anos, 4 meses e 1 dias - 5 carências - Tempo comum**

- **Período 4 - 01/04/1987 a 09/12/1987 - 0 anos, 8 meses e 9 dias - 9 carências - Tempo comum**

- **Período 5 - 01/03/1988 a 26/04/1989 - 1 anos, 1 meses e 26 dias - 14 carências - Tempo comum**

- **Período 6 - 02/05/1989 a 19/04/2006 - 23 anos, 9 meses e 1 dias - 204 carências - Especial (fator 1.40)**

- **Período 7 - 07/05/2007 a 01/10/2014 - 10 anos, 4 meses e 11 dias - 90 carências - Especial (fator 1.40)**

* Não há períodos concomitantes.

- **Soma até 16/12/1998 (EC 20/98): 16 anos, 11 meses e 6 dias, 160 carências**

- **Pedágio (EC 20/98): 5 anos, 2 meses e 21 dias**

- **Soma até 28/11/1999 (Lei 9.876/99): 18 anos, 3 meses e 5 dias, 171 carências**

- **Soma até 15/01/2015 (DER): 37 anos, 6 meses, 27 dias, 338 carências**

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacao inteligente.com.br/planilhas/TEDRV-WMKYX-Q4>”

- Aposentadoria por tempo de serviço / contribuição

Nessas condições, em **16/12/1998**, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que proporcional (regras anteriores à EC 20/98), porque não cumpria o tempo mínimo de serviço de 30 anos.

Em **28/11/1999**, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição (CF/88, art. 201, § 7º, inc. I, com redação dada pela EC 20/98), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 35 anos. Ainda, não tinha interesse na aposentadoria proporcional por tempo de contribuição (regras de transição da EC 20/98), porque o pedágio é superior a 5 anos.

Em **15/01/2015** (DER), a parte autora **tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição** (CF/88, art. 201, § 7º, inc. I, com redação dada pela EC 20/98). O cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei 9.876/99, com a incidência do fator previdenciário, porque a DER é anterior a 18/06/2015, dia do início da vigência da MP 676/2015, que incluiu o art. 29-C na Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício foi corretamente fixado desde o requerimento administrativo (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

Solucionado o mérito, passo à análise dos consectários.

Cumprе esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97 com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, incidirão juros em conformidade com os critérios legais conspiciados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Mantida a verba honorária na forma arbitrada na r. sentença.

Por fim, quanto ao questionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, V do CPC, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.

Publique-se. Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003600-21.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: CLAUDINEI CANHOELLO

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CLAUDINEI CANHOELLO, em face de decisão proferida em execução de sentença, que acolheu a impugnação para reconhecer o excesso de execução e determinar o prosseguimento da execução em conformidade com o valor apurado pela contadoria apenas quanto aos honorários advocatícios, observada a data de referência do cálculo. Condenou a parte exequente ao pagamento de honorários sucumbenciais ao impugnante a serem calculados no percentual de 10% (REsp 1134186 / RS- Recurso Repetitivo) sobre o excesso reconhecido, observada a gratuidade da justiça.

Em suas razões de inconformismo, alega a parte agravante ser indevida a devolução de valores recebidos por força de decisão judicial antecipatória dos efeitos da tutela. Pede o prosseguimento da execução pelos seus cálculos de liquidação.

Pugna pela reforma da decisão agravada.

Com apresentação de contraminuta.

É o relatório.

É certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto no título executivo transitado em julgado.

A r. sentença concedeu ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez desde o laudo pericial (id Num. 125850934), determinando a imediata implantação do benefício.

Em sede recursal, foi dado parcial provimento às apelações e à remessa oficial, tida por interposta, para conceder ao autor o benefício de auxílio-doença em substituição à aposentadoria por invalidez, desde a DER (18/07/2007), com os consectários que especifica (id Num. 125850935).

Em sede de execução, a parte autora apresenta cálculos de liquidação desde a DIB (07/2007), até a data imediatamente anterior à concessão da aposentadoria por invalidez (id Num. 125850942).

O INSS e a contadoria, por sua vez, apresentam cálculos de liquidação em que apuram diferenças desde a DIB até 05/2016, quando foi cessado o benefício de aposentadoria por invalidez e implantado o benefício de auxílio-doença concedido em definitivo no título, descontando os valores pagos no período.

Efetivamente, o ceme da questão diz respeito à dedução na conta de liquidação de valores recebidos por antecipação de tutela a título de benefício de aposentadoria por invalidez alterado para auxílio-doença.

Tendo em vista a revisão de tese firmado no Tema nº 692, pelo C. STJ e a determinação de suspensão do trâmite de todos os processos que têm como objeto a devolução de valores recebidos por força de tutela antecipada posteriormente revogada, aguarde-se por posterior deliberação.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Int.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021058-51.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: ANGELA MARIA TRENTIN

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária, indeferiu o benefício da gratuidade da justiça à parte autora e ordenou o recolhimento das custas e despesas processuais no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de extinção do processo.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, preencheu todos os requisitos do artigo 99 do CPC para concessão da gratuidade, mormente porque seus rendimentos líquidos estão abaixo do critério de atendimento da Defensoria Pública.

Sustenta, ainda, que a contratação de advogado particular não impede a concessão da gratuidade.

Requer a antecipação da tutela recursal, a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e, ao final, o seu provimento.

É o relatório. **Decido.**

Tendo em vista que neste recurso ainda será aberto prazo em dobro para a autarquia agravada oferecer contraminuta (art. 183 do CPC), e considerando a possibilidade de haver prejuízo à parte agravante em decorrência da ininércia do decurso do prazo estabelecido pelo MM. Juízo de origem para o recolhimento das custas, **CONCEDO O EFEITO SUSPENSIVO para sobrestar a decisão agravada**, nos termos do artigo 1.019, I, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem.

Cumpra-se, no prazo legal, os termos do artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5806472-83.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ CARLOS LIPI

Advogado do(a) APELADO: TERESA CRISTINA DA SILVA SOARES - SP293222-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido, em ação previdenciária, para reconhecer a especialidade dos períodos alegados na inicial, laborados pelo autor como enfermeiro, atendente e auxiliar de enfermagem, bem como para condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (14.11.2016). As diferenças em atraso serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Pela sucumbência, o réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sem custas.

Em sua apelação, busca o réu a reforma da sentença, alegando, em síntese, que não restou comprovada a especialidade dos períodos alegados, de modo que não faz jus o autor ao benefício pleiteado. Aduz, ademais, que a atividade de auxiliar e atendente de enfermagem não pode ser equiparada à do enfermeiro.

Com a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir:

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo o recurso de apelação interposto pelo INSS.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPL. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO); REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 19.11.1963, o reconhecimento de atividade especial nos períodos de 11.11.1986 a 21.02.1988, 03.04.1995 a 05.04.1995, 01.06.1995 a 30.09.1999, 02.09.2002 a 05.03.2003, 01.11.2003 a 11.06.2004, 09.08.2004 a 29.11.2005, 18.01.2010 a 30.07.2010 e 13.08.2010 a 14.11.2016. Conseqüentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição, o que lhe for mais vantajoso, a partir da data do requerimento administrativo formulado em 14.11.2016.

Cumpra consignar que a autarquia previdenciária reconheceu administrativamente a especialidade dos períodos de 01.05.1986 a 10.07.1986, 11.07.1986 a 01.11.1986, 09.07.1990 a 19.08.1990, 22.02.1988 a 31.01.1991, 01.02.1991 a 05.05.1991, 24.08.1991 a 14.02.1995, 25.08.1992 a 09.12.1992, 17.12.1999 a 04.04.2002, 01.11.2002 a 31.12.2002, 01.04.2003 a 30.03.2009 e 01.05.2009 a 04.05.2009, conforme contagem administrativa (Id. n. 74788428, págs. 03 e 05).

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Admite-se o reconhecimento do exercício de atividade especial, ainda que se trate de atividades de apoio, desde que o trabalhador esteja exposto aos mesmos agentes nocivos inerentes à determinada categoria profissional, bem como, em se tratando de período anterior a 10.12.1997, advento da Lei 9.528/97, não se exige a quantificação dos agentes agressivos químicos, mas tão somente sua presença no ambiente laboral. Nesse mesmo sentido, aponta o art. 150 da Instrução Normativa do INSS/Nº 95 de 07 de outubro de 2003:

Art. 150. Também serão considerados como tempo de serviço exercido em condições especiais:

I - funções de chefe, de gerente e supervisor ou outra atividade equivalente;

II - os períodos em que o segurado exerceu as funções de servente, auxiliar ou ajudante em quaisquer umas das atividades constantes dos quadros anexos aos Decretos nº 53.080/64 e nº 83.080/79, desde que o trabalho nestas funções tenha sido realizado de modo habitual e permanente, nas mesmas condições ou no mesmo ambiente em que o executa o profissional.(g.n).

No caso dos autos, o autor apresentou CTPS e PPP's, que revelam o exercício do labor nos seguintes períodos: (i) de 11.11.1986 a 21.02.1988 e 22.02.1988 a 14.02.1995, junto à Prefeitura Municipal de Penápolis, nas funções de agente de saúde e técnico em enfermagem; (ii) de 01.06.1995 a 07.04.1996, 08.04.1996 a 07.05.1996 e 08.05.1996 a 30.09.1999, junto à Prefeitura Municipal de Bauru, na função de auxiliar de enfermagem; (iii) de 02.09.2002 a 05.03.2003, junto ao Município de Braúna, na função de enfermeiro; (iv) de 01.04.2003 a 04.05.2009, junto ao Município de Corvadão, na função de enfermeiro; (v) de 09.08.2004 a 29.11.2005, junto ao Lar Vicentino, na função de enfermeiro; (vi) de 18.01.2010 a 30.07.2010, junto ao Instituto de Pesquisa e Desenvolvimento Humano, na função de enfermeiro, com exposição, em todos os períodos, a agentes biológicos (vírus e bactérias) decorrentes do contato direto com pacientes portadores de doenças infecto-contagiosas.

Assim, deve ser mantido o reconhecimento da especialidade dos referidos períodos, diante da exposição a agentes biológicos (vírus e bactérias) previstos no código 3.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

Ressalto que os períodos de 11.11.1986 a 21.02.1988 e 22.02.1988 e 14.02.1995, laborados junto à Prefeitura Municipal de Penápolis, bem como o intervalo de 03.04.1995 a 05.04.1995, laborado como enfermeiro junto à Associação Hospitalar de Bauru Hospital de Base 7ª Região, também podem ser considerados especiais por enquadramento profissional previsto no código 2.1.3 do Anexo II do Decreto 83.080/79.

No que tange ao período de 13.08.2010 a 14.11.2016, laborado como enfermeiro junto ao Governo do Estado de São Paulo, na condição de servidor público estatutário, não pode ser considerado especial, haja vista que não foi efetivamente comprovada, por PPP, laudo técnico ou documento equivalente, a exposição do autor a agentes nocivos, razão pela qual deve ser tido como comum.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que caberá ao Judiciário verificar, no caso concreto, se a utilização do EPI descaracterizou (neutralizou) a nocividade da exposição ao alegado agente nocivo (químico, biológico, etc.), ressaltando, inclusive, que havendo divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a decisão deveria ser pelo reconhecimento do labor especial, caso dos autos.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Ressalte-se que o fato de o PPP/laudo técnico ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Destaco, ainda, que o PPP apresentado contém a identificação do responsável pelos registros ambientais e encontra-se assinado pelo representante legal da empresa, de modo que não há que se alegar irregularidade.

Por outro lado, deve ser desconsiderada a informação de utilização do EPI quanto ao reconhecimento de atividade especial dos períodos até a véspera da publicação da Lei 9.732/98 (13.12.1998), conforme o Enunciado nº 21, da Resolução nº 01 de 11.11.1999 e Instrução Normativa do INSS nº 07/2000.

Portanto, somados os períodos de atividade especial objeto da presente ação àqueles incontroversos, o autor totaliza **22 anos, 06 meses e 18 dias de atividade exclusivamente especial até 14.11.2016**, insuficientes à concessão do benefício de aposentadoria especial previsto no artigo 57, *caput*, da Lei 8.213/1991, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

No entanto, convertidos os períodos de atividade especial em tempo comum, e somados aos demais, o autor totaliza **20 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço até 16.12.1998, e 40 anos, 11 meses e 02 dias de tempo de serviço até 14.11.2016**, data do requerimento administrativo.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº 20/98 e Lei 9.876/99.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir da data do requerimento administrativo (14.11.2016), em conformidade com sólido entendimento jurisprudencial.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Tendo em vista o provimento parcial do recurso do réu, a teor do parágrafo 11 do artigo 85 do CPC, mantido os honorários advocatícios na forma fixada pela sentença.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

As diferenças em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do INSS**, para declarar que o autor totaliza 20 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço até 16.12.1998, e 40 anos, 11 meses e 02 dias de tempo de serviço até 14.11.2016, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo, calculada nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº 20/98 e Lei 9.876/99.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte autora **LUIZ CARLOS LIPI**, o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com data de início - **DIB em 14.11.2016**, no valor a ser calculado pela autarquia, com base no artigo 29-C, § 4º, da Lei 8.213/1991, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5290059-18.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NAZARETH DA SILVA SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO DONIZETI DE CARVALHO - SP140749-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido realizado em ação previdenciária, condenando o INSS a conceder à autora o benefício da aposentadoria rural por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde 04.07.2018, data do requerimento administrativo. Sobre as parcelas em atraso deverá incidir correção monetária pelo INPC e juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/09. Pela sucumbência, o réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

Em razões de apelação, alega o réu, em síntese, que a parte autora não comprovou o efetivo exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao preenchimento do requisito etário, por período suficiente ao cumprimento da carência, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo INSS.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ nº 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

A autora, nascida em 29.06.1961, completou 55 anos de idade em 29.06.2016, devendo comprovar 15 anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, consta dos autos cópia da CTPS da parte autora, com vínculos de natureza rural, em períodos intercalados, entre 1985 e 2002, documento que constitui prova plena nos períodos a que se refere, e início razoável de prova material de seu histórico campestre.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em juízo foram unânimas no sentido de que conhecem a autora há 30 anos e que ela sempre trabalhou na roça, como diarista, em diversas fazendas da região.

Dessa forma, havendo prova plena e início razoável de prova material corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a autora completado 55 anos de idade em 29.06.2016, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consonte os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

Mantenho o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (04.07.2018), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido, devendo ser compensadas as parcelas recebidas a título de antecipação de tutela.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da presente decisão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 902 do CPC, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta.**

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte autora **NAZARETH DA SILVA SANTOS**, o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE** implantado de imediato, **com data de início - DIB - em 04.07.2018**, no valor de 01 (um) salário mínimo, tendo em vista o *caput* do artigo 497 do Código de Processo Civil.

Decorrido in albis o prazo recursal, retomemos os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019909-20.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PAULO FLORIANO FOGLIA

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO FLORIANO FOGLIA - SP208438

AGRAVADO: MARIA LUCIA BUENO ROSA

Advogado do(a) AGRAVADO: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da decisão que rejeitou a impugnação à execução, para acolher os cálculos de liquidação elaborados pela Contadoria do Juízo, no valor de R\$ 147.239,45, atualizados para março de 2018.

O agravante, em suas razões de recurso, sustenta que devem ser observados os critérios de correção monetária e juros de mora previstos pela Lei n. 11.960/09, que continua em pleno vigor. Inconformado, requer a concessão de efeito suspensivo, e posterior reforma da decisão agravada.

É o relatório.

Verifico que o presente agravo foi interposto contra decisão proferida em ação de execução individual de sentença proferida na Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.4.03.6183, na qual foi determinada a revisão da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, considerando na correção monetária dos salários de contribuição a variação do IRSM, de 39,67%, de fevereiro de 1994.

No que tange aos critérios de juros de mora e de correção monetária, cabe ressaltar que o E. STF, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, realizado em 20.09.2017, firmou a seguinte tese em relação à correção monetária: *"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".*

Já no que se refere aos juros de mora, a Suprema Corte fixou o entendimento de que *"a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."*

Sendo assim, deve ser aplicada a correção monetária na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, com as alterações da Resolução 267/2013, do E. C.JF, que se encontra em harmonia com as determinações fixadas pelo título judicial.

De outra parte, assiste razão parcial ao agravante no que se refere aos juros de mora, devendo ser observados os critérios previstos na Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência (30.06.2009), vez que referido normativo permanece hígido com relação ao referido consectário legal (RE 870.947/SE) e possui aplicabilidade imediata (REsp n. 1.205.946/SP).

Diante do exposto, **concedo parcialmente o efeito suspensivo pleiteado pelo INSS**, a fim de determinar que os cálculos de liquidação observem, quanto aos juros de mora, a Lei n. 11.960/09, a partir da data de sua vigência.

Comunique-se ao d. Juízo a quo o inteiro teor desta decisão.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004353-77.2017.4.03.6112

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO CHARELLI

Advogado do(a) APELADO: GISLAINE APARECIDA ROZENDO CONTESSOTO - SP194490-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o exercício de atividade comum compreendido entre 22/03/1992 a 20/11/1993, não reconhecido pelo INSS, e sob condição especial os períodos de 08/11/1974 a 05/06/1978, 24/03/1997 a 08/05/1997, 05/11/2009 a 17/05/2010, 10/07/2013 a 04/08/2014, 13/04/2009 a 15/06/2009 e 18/05/2010 a 31/12/2010, convertendo-os em comum, perfazendo 35 anos, 8 meses e 29 dias de tempo de contribuição. Consequentemente, condenou o réu a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a DER em 30.11.2016, sem incidência do fator previdenciário, nos termos do art. 29-C, da Lei Previdenciária. As parcelas em atraso deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Em face da sucumbência, condenou o INSS no pagamento de verba honorária fixado em 10% (dez por cento) da condenação, desconsideradas as parcelas a vencer (Súmula 111, do STJ). Sem custas. Concedida a tutela antecipada para a imediata implantação do benefício (fls.288/291).

Empetição o autor optou pela não execução da tutela antecipada deferida na sentença de mérito (fls.301). Em consulta ao sistema Cnis até o momento não houve a implantação.

Objetiva o INSS a reforma de tal sentença alegando, em síntese, não restar demonstrado o exercício de atividade especial, dada a ausência de exposição a agente nocivo de forma habitual e permanente, sendo que a utilização de equipamento de proteção individual neutraliza a insalubridade, fato este que elide o alegado labor sob condições prejudiciais. Subsidiariamente, requer que deve ser aplicada a Lei 11.960/2009 integralmente no que diz respeito à correção monetária e juros de mora, ou seja, aplicação da TR para fins de correção monetária (fls.303/308).

Com apresentação de contrarrazões (fls.312/344), vieram os autos a este Tribunal.

Após breve relatório, passo a decidir:

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo INSS (fls.303/308, PDF-ordem crescente).

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO); REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica às sentenças ilíquidas.*

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 05.10.1956 (fls.46), o reconhecimento de atividade comum não considerado pelo INSS, e sob condição especial de diversos intervalos declinados na inicial. Consequentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a DER em 30.11.2016, *sem incidência do fator previdenciário, nos termos do art. 29-C, da Lei Previdenciária*, ou, quando completar os requisitos necessários para concessão da aposentadoria por tempo de contribuição (art.29-C), como reafirmação a DER.

De início, ressalto que o período registrado em CTPS do requerente constitui prova material plena a demonstrar que ele efetivamente manteve vínculo empregatício, devendo ser reconhecido para todos os fins, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus compete ao empregador.

Destaco, ainda, que as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, a qual não deve ser afastada pelo simples fato de não estarem reproduzidas no CNIS. Nesse sentido a orientação pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça no Resp. n. 263.425- SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, unânime, DJU de 17.09.2001.

Por outro lado, quanto ao período de **22.03.1992 a 20.11.1993**, laborado para *Marques Imóveis e Decorações Ltda*, em que exerceu a função de encarregado de estoque, não considerado pelo INSS, verifica-se que foi perfeitamente anotado em CTPS, sob nº 54159, série 00002-SP (fls.97/98), emitida em 24.09.1979, com as respectivas informações no campo de "anotações gerais" de que a referida carteira substitui a CTPS anterior nº 067484, série 379ª, totalmente preenchida (fls.103), bem como em virtude de tal registro ter sido reconhecido pela sentença transitada em julgado nos autos do processo 400/94, tendo como reclamante o autor e mencionada empresa como reclamada, conforme anotações de 10 de abril de 1996 lançada na carteira pela empresa (fl.104).

Sendo assim, deve ser reconhecido o exercício de atividade urbana, com registro em CTPS, no período laborado de **22/03/1992 a 20/11/1993**, para *Marques Imóveis e Decorações Ltda*, vez que foi devidamente anotado em CTPS, sem emenda, rasura e lançados em ordem cronológica, não havendo irregularidade alguma que justifique sua exclusão do CNIS, devendo ser contado para todos os fins.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Pode, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Cumpra destacar que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser considerado prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Como objetivo de comprovar o exercício de atividade especial, o autor trouxe CTPS, PPP's e processo administrativo.

No caso dos autos, devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu a especialidade dos intervalos de **08/11/1974 a 05/06/1978 (82dB)**, **24/03/1997 a 08/05/1997 (96,6dB)**, **13/04/2009 a 15/06/2009 (91,6dB)**, **05/11/2009 a 17/05/2010 (88,2dB)**, **18/05/2010 a 31/12/2010 (88,2dB)**, conforme formulário, laudo individual, PPP's (fs. 78/80, 131/133, 171/179, 183/193, 251/260), vez que o interessado esteve exposto a ruído em níveis superiores aos limites de tolerância de 80 dB até 05.03.1997 (Decreto nº 53.831/1964 - código 1.1.6), de 90 dB entre 06.03.1997 a 18.11.2003 (Decreto nº 2.172/1997 - código 2.0.1) e de 85 dB a partir de 19.11.2003 (Decreto nº 3.048/1999 - código 2.0.1), bem como em relação ao lapso de **10.07.2013 a 04.08.2014**, por exposição à sílica livre cristalizada, conforme PPP (fs. 197/202), vez que houve contato com substância nociva prevista no código 1.0.18 do Decreto nº 3.048/1999.

Nos termos do §4º do art. 68 do Decreto 3.048/99 a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

Já relativamente a agentes químicos, biológicos, entre outros, pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pelo autor demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

Deve ser desconsiderada a informação de utilização do EPI quanto ao reconhecimento de atividade especial dos períodos até a véspera da publicação da Lei 9.732/98 (13.12.1998), conforme o Enunciado nº 21, da Resolução nº 01 de 11.11.1999 e Instrução Normativa do INSS n.07/2000.

De outro giro, o fato de os laudos técnicos/PPP terem sido elaborados posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Destaque-se que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade especial, garantem a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física e não vinculamo ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

Desta feita, convertido o período de atividade especial em comum, ora aqui reconhecidos, somados aos demais incontroversos (contagem administrativa, consulta CNIS e CTPS), abatendo-se os concomitantes, o autor totalizou **21 anos, 4 meses e 17 dias de tempo de serviço até 16.12.1998 e 35 anos, 1 mês e 3 dias de tempo de contribuição até 30.11.2016**, data do requerimento, conforme contagem efetuada em planilha, corrigindo, neste aspecto, erro material na sentença.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 30 anos de tempo de serviço.

Ressalta-se que houve o reconhecimento administrativo de que a autora perfaz **30 anos, 9 meses e 24 dias** de tempo de contribuição, sendo suficientes ao cumprimento da carência prevista no art. 142, da Lei nº 8.213/91, restando, pois, incontroverso (fs.63/64).

Cumpra observar que a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for:

a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos;

b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

Ademais, as somas referidas no caput e incisos do artigo 29-C do Plano de Benefícios computarão "as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade" (§ 1º), e serão acrescidas de um ponto ao término dos anos de 2018, 2020, 2022, 2024 e 2026, até atingir os citados 90/100 pontos.

Ressalte-se, ainda, que ao segurado que preencher o requisito necessário à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário será assegurado o direito à opção com a aplicação da pontuação exigida na data do cumprimento do requisito, ainda que assim não o requeira, conforme disposto no artigo 29-C, § 4º, da Lei 8.213/1991.

Portanto, totalizando a parte autora **35 anos, 1 mês e 3 dias de tempo de contribuição até 30.11.2016**, e contando com **60 anos e 1 mês de idade**, atinge **95,16 pontos**, suficientes para a obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário.

Mantido o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (30.11.2016), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Não há prestações atingidas pela prescrição quinquenal, tendo em vista que o ajuizamento da ação se deu em 14.12.2017.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Observo que não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STF aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

Mantidos os honorários advocatícios nos termos do decisum, ante o parcial provimento à apelação do INSS e a remessa oficial tida por interposta.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta** para determinar que os juros de mora e a correção monetária observem os termos retroexplicitados, **bem como exclusivamente à remessa oficial tida por interposta para corrigir o erro material apontado na decisão** para declarar que o autor totalizou 35 anos, 1 mês e 3 dias de tempo de contribuição até 30.11.2016. As parcelas em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte autora **ROBERTO CHARELLI** o benefício de **APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com data de início - **DIB em 30.11.2016, sem aplicação do fator previdenciário**, com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001827-51.2015.4.03.6127

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: EVANILDA RITA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ROCHA MARTINS - SP93329-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente os pedidos formulados em ação previdenciária, de reconhecimento de atividade rural em regime de economia familiar, bem como de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. Pela sucumbência, a autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observando-se a gratuidade judiciária concedida.

Em sua apelação, busca a autora a reforma da sentença alegando, em síntese, que restou comprovado o exercício de atividade rural exercido em regime de economia familiar no período de 28.08.1971 a 09.08.1986, de modo que faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo, efetuado em 13.11.2014.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir:

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pela autora.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Na petição inicial, busca a autora, nascida em 28.08.1959, o reconhecimento de atividade rural em regime de economia familiar no período de 28.08.1971 a 09.08.1986, bem como a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo efetuado em 13.11.2014.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em apreço, a autora apresentou certidão de casamento contraído em 13.05.1978 e certidão de nascimento de filho, em 06.07.1980, em que o cônjuge fora qualificado como *lavrador*. Trouxe, também, certidão de registro de partilha de imóvel rural, em 1997. Tais documentos constituem, em tese, início razoável de prova material de seu labor agrícola, no que tange ao período posterior ao casamento.

Destaco que não há nos autos início de prova material relativa ao período anterior ao casamento, tais como documentos em nome de seus genitores.

Por seu turno, as testemunhas ouvidas em Juízo corroboraram apenas o labor rural exercido pela autora no período anterior ao casamento, em companhia de seus pais, em regime de economia familiar, sem o auxílio de empregados.

Assim, temo o seguinte: em relação ao pedido de reconhecimento de atividade rural no período anterior ao casamento (28.08.1971 a 12.05.1978), é de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação, restando inócua a análise da prova testemunhal colhida em juízo, devendo ser extinto o presente feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do Novo Código de Processo Civil, restando prejudicada a apelação da autora, quanto a esse aspecto.

Já no que se refere ao período posterior ao casamento (13.05.1978 a 09.08.1986), malgrado a existência de início de prova material, a atividade rural não foi corroborada pela prova testemunhal colhida nos autos.

Importante ressaltar que os dados do CNIS revelam que o marido da demandante passou a exercer atividade urbana, a partir de 01.08.1980.

Assim, diante dos documentos apresentados, tenho que é razoável estender a validade da certidão de casamento para dois anos posteriores à data da sua emissão, devendo ser reconhecido, portanto, o período de atividade rural de **13.05.1978** (data do casamento) a **31.07.1980** (anterior ao primeiro vínculo de atividade urbana do marido da demandante), hipótese prevista inclusive no §2º do art. 142 da Instrução Normativa do INSS nº 95/2003, devendo ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

Somados o período de atividade rural ora reconhecidos aos demais períodos incontroversos, a autora totaliza **11 anos, 06 meses e 21 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 26 anos, 07 meses e 27 dias de tempo de serviço** até a data do requerimento administrativo, em 13.11.2014, conforme planilha elaborada, parte integrante da presente decisão.

Observo, no entanto, que apesar de comprovado o período de carência, a autora não cumpriu o pedágio exigido pela Lei n. 9.876/99, correspondente, no caso, a 5 anos, 04 meses e 16 dias, na data do requerimento administrativo, de modo que não faz jus à aposentação, nem mesmo em sua modalidade proporcional.

Destaco, por fim, que os dados do CNIS revelam a concessão de benefício de aposentadoria por idade à autora, com DIB em 29.08.2019.

Mantidos os honorários advocatícios na forma fixada pela sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, declaro, de ofício, extinto o presente feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do Novo Código de Processo Civil, em relação ao pedido de reconhecimento de atividade rural no período anterior ao casamento e dou parcial provimento à apelação da autora para julgar parcialmente procedente o pedido, a fim de reconhecer a atividade rural exercida no período de 13.05.1978 a 31.07.1980, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja imediatamente averbado à parte autora **EVANILDA RITA DE SOUZA**, o período de atividade rural de **13.05.1978 a 31.07.1980**, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 497, *caput*, do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019974-15.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIO DOMINGUES DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da decisão que rejeitou a impugnação à execução, para acolher os cálculos de liquidação elaborados pela Contadoria do Juízo, no valor de R\$ 32.124,23, atualizados para julho de 2018.

O agravante, em suas razões de recurso, sustenta que devem ser observados os critérios de correção monetária e juros de mora previstos pela Lei n. 11.960/09, que continua em pleno vigor. Inconformado, requer a concessão de efeito suspensivo, e posterior reforma da decisão agravada.

É o relatório.

Verifico que o presente agravo foi interposto contra decisão proferida em ação de execução individual de sentença proferida na Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.4.03.6183, na qual foi determinada a revisão da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, considerando na correção monetária dos salários de contribuição a variação do IRSM, de 39,67%, de fevereiro de 1994.

No que tange aos critérios de juros de mora e de correção monetária, cabe ressaltar que o E. STF, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, realizado em 20.09.2017, firmou a seguinte tese em relação à correção monetária: *"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".*

Já no que se refere aos juros de mora, a Suprema Corte fixou o entendimento de que *"a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."*

Sendo assim, deve ser aplicada a correção monetária na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, com as alterações da Resolução 267/2013, do E. CJF, que se encontra em harmonia com as determinações fixadas pelo título judicial.

De outra parte, assiste razão parcial ao agravante no que se refere aos juros de mora, devendo ser observados os critérios previstos na Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência (30.06.2009), vez que referido normativo permanece hígido com relação ao referido consectário legal (RE 870.947/SE) e possui aplicabilidade imediata (REsp n. 1.205.946/SP).

Diante do exposto, **concedo parcialmente o efeito suspensivo pleiteado pelo INSS**, a fim de determinar que os cálculos de liquidação observem, quanto aos juros de mora, a Lei n. 11.960/09, a partir da data de sua vigência.

Comunique-se ao d. Juízo a *quo* o inteiro teor desta decisão.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELADO: LUIZ CARLOS TRABULETE

Advogados do(a) APELADO: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pelo réu em face de sentença que julgou procedente o pedido inicial para o fim averbar o tempo rural no intervalo de 23.02.1983 a 28.02.1991, bem como para declarar que a parte autora exerceu atividade especial nos períodos de 01.10.1996 a 30.07.1998, 01.12.1998 a 31.07.1999, 01.08.1999 a 01.01.2007, 02.01.2007 a 31.08.2014. Consequentemente, condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição a partir da data do requerimento administrativo (13.02.2017). As parcelas em atraso serão atualizadas pelo índice de correção monetária, que deve ser aplicável, até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/09 (30 de junho de 2009), aquele previsto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal e, após, considerando a natureza não-tributária da condenação, o critério estabelecido pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 870.947/PE (Tema nº 810), qual seja, correção monetária segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial IPCA-e, bem como juros legais a contar da citação. Honorários advocatícios a cargo do INSS, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual será fixado somente na liquidação do julgado, nos termos do artigo 85, § 4º, inciso II, do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (súmula nº 111 do STJ). Antecipados os efeitos da tutela para a imediata implantação do benefício.

Noticiado pelo réu, o atendimento da determinação judicial (id 70772536).

Em suas razões de inconformismo recursal, o réu requer, preliminarmente, o recebimento do recurso no efeito suspensivo. No mérito, alega, em síntese, que o autor não trouxe aos autos documentos contemporâneos que pudessem servir como início de prova material do alegado labor rural, sendo inadmissível, para tanto, a prova exclusivamente testemunhal. Aduz que deve ser excluído da contagem o período de 01.11.1985 a 31.05.1986, em que o autor laborou como autônomo. Quanto à atividade especial sustenta, em resumo, que o autor não logrou êxito em comprovar a exposição a agente nocivo, de forma habitual e permanente, por meio de laudo técnico contemporâneo, notadamente quanto ao intervalo de 29.04.1995 até 06.02.2008, em que não há exposição a agente nocivo. Alega, ainda, que restou comprovado o uso eficaz de EPI, apto a neutralizar os efeitos deletérios do fator de risco, bem como que não há prévia fonte de custeio total para a concessão do benefício, vez que o preenchimento do Código GFIP "01" é um dos indicativos de ausência de especialidade. Subsidiariamente, pugna pela aplicação da Lei n. 11.960/09 ao cálculo da correção monetária e que os honorários advocatícios sejam limitados ao máximo a 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença e, por cautela, sustenta a prescrição quinquenal.

Com apresentação de contrarrazões (id 7077254), vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo réu.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial, aplica-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ.

Da preliminar de efeito suspensivo ao recurso de apelação

Rejeito a preliminar arguida pelo INSS, quanto à concessão de efeito suspensivo à apelação, haja vista não se encontrarem presentes no caso em comento os requisitos previstos no §4º do art. 1.012 do CPC de 2015.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 26.12.1964, a averbação do período laborado na roça desde os seus 12 anos de idade até 1991, bem como o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos de 02.05.1996 a 30.07.1998 e 01.12.1998 a 04.02.2017. Consequentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com termo inicial na data do primeiro requerimento administrativo (13.02.2017).

Ante a ausência de recurso da parte autora a controvérsia recursal cinge-se aos intervalos acolhidos pela sentença.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, o autor apresentou cópia de seu título eleitoral (1983), de sua certidão de casamento (1984), de nascimento de seus filhos (1986 e 1993), em que ele foi qualificado como lavrador/trabalhador rural; declaração cadastral e pedido de talonário de produtor rural (ambos do ano de 1993), bem como notas fiscais de produção agrícola (1993 e 1994), constituindo tais documentos início razoável de prova material de seu histórico campestre. Trouxe, ainda, cópia de sua CTPS, por meio da qual se verifica que ele trabalhou como rurícola no período de 01.03.1991 a 01.05.1994, constituindo prova plena do seu labor rural, no que se refere a tal período, bem como início de prova material quanto aos períodos de labor rural que se pretende comprovar.

Por seu turno, as testemunhas ouvidas no Juízo afirmaram que o autor começou a trabalhar aproximadamente por volta do ano de 1984 em propriedade rural do sogro permanecendo até ir trabalhar em um frigorífico.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indicio que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido.

Dessa forma, ante o conjunto probatório, devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu o labor do autor na condição de rurícola no período de **23.02.1983 a 28.02.1991**, devendo ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido nos citados interregnos, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91. Ressalvo que o intervalo de 01.11.1985 a 31.05.1986 registrado no CNIS como trabalhador autônomo deve ser computado para todos os fins, inclusive carência.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

Destarte, mantenho a especialidade do intervalo de **01.10.1996 a 10.12.1997**, trabalhado na CATIVA PARTICIPAÇÕES E ADM. DE BENS LTDA., como desossador, atividade profissional prevista no código 1.3.1 do Decreto 53.831/64.

Dessa forma, devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu a especialidade dos períodos de **01.08.1999 a 01.01.2007 e 02.01.2007 a 31.08.2014**, respectivamente, nas empresas ROMNEX ADMINISTRAÇÃO DE BENS LTDA., (antiga TATUIBI INDÚSTRIA DE ALIMENTOS LTDA.) e RODOPA IND. E COM. DE ALIMENTOS LTDA. (antiga RODOPA EXPORTAÇÃO DE ALIMENTOS E LOGÍSTICA LTDA), laborado como desossador, vez que o PPP com indicação de responsável técnico, descreve as atividades de "desossa de peças de carne, separando e destacando as carnes dos ossos em cortes específicos, fazendo uso de faca, chaire e gancho, após o corte coloca as peças na esteira para posterior refilê". Embora o PPP somente mencione agente nocivo ruído de 82 dB até 06.02.2008 e superior a 85 dB para o período posterior, das atividades do autor pode-se concluir que ele mantém contato de forma habitual e permanente com sangue, vísceras, secreções, parasitas e outros (agentes biológicos), previstos nos códigos 1.3.1 do Decreto 53.831/1964 e 1.3.1 do Decreto 83.080/79. Sendo certo que o intervalo de **07.02.2008 a 31.01.2014** também pode ser tido por especial em razão da exposição a ruído superior a 85 dB, conforme o PPP acostado aos autos, agente nocivo previsto no 1.1.6 do Decreto 53.831/1964.

Por outro lado, os interregnos de **11.12.1997 a 30.07.1998 e 01.12.1998 a 31.07.1999**, também trabalhados como desossador, devem ser tidos como tempo comum, vez que o PPP apresentado não indica o responsável técnico, impossibilitando assim o reconhecimento da prejudicialidade pleiteada, bem como por tratar-se de período posterior a 10.12.1997 ser inviável o reconhecimento pela categoria profissional.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. Ademais, relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, etc.) pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pelo autor demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

Assim, convertidos os períodos de atividade especial em comum e somados aos demais incontestados, o autor totalizou **11 anos e 01 mês e 14 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 36 anos, 01 meses e 14 dias de tempo de contribuição até 13.02.2017**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Computados apenas os vínculos empregatícios, o autor perfaz 268 meses de tempo de contribuição, suficiente ao cumprimento da carência prevista no art. 142, da Lei n.º 8.213/91.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, a parte autora faz jus à concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço, calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº 20/98 e Lei 9.876/99.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do respectivo requerimento administrativo (13.02.2017), conforme entendimento jurisprudencial nesse sentido. Ajuizada a ação no ano de 2018 não há que se falar em prescrição quinquenal.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Observo que não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STF aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida. Ademais, em julgamento ocorrido em 03.10.2019, o Plenário da Suprema Corte, por maioria, rejeitou os embargos declaratórios e decidiu que não é possível a modulação dos efeitos da referida decisão.

Em razão do parcial provimento da apelação do réu e da remessa oficial tida por interposta, mantenho os honorários advocatícios na forma fixada em sentença, nos termos da Súmula n. 111 do C. STJ e de acordo como entendimento firmado por pela 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

As parcelas em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensados os valores adimplidos por força da tutela antecipatória.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **rejeito a preliminar arguida pelo réu e, no mérito, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial tida por interposta** para excluir a especialidade dos intervalos de 11.12.1997 a 30.07.1998 e 01.12.1998 a 31.07.1999, declarar que o autor totalizou 11 anos e 01 mês e 14 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 36 anos, 01 meses e 14 dias de tempo de contribuição até 13.02.2017, mantendo-se a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição desde 13.02.2017, data do requerimento administrativo.

Dê-se ciência ao INSS (Gerência Executiva) da presente decisão, notadamente de que a parte autora totalizou 11 anos e 01 mês e 14 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 36 anos, 01 meses e 14 dias de tempo de contribuição até 13.02.2017.

Decorrido in albis o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5147675-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WILMA APARECIDA MOLLON PINHEIRO

Advogado do(a) APELADO: MARIANA APARECIDA MELO DE LIMA - SP370792-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo (29.11.2018). As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente pelo IPCA-E e acrescidas de juros de mora nos termos da Lei n. 11.960/09. Pela sucumbência, o réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sem custas.

Em suas razões de inconformismo recursal, o réu alega, em síntese, que a autora não faz jus ao benefício, tendo em vista que não restou comprovado o período de carência. Aduz que vários períodos alegados pela autora não constam no CNIS, porque os recolhimentos foram efetivados incorretamente, com rasuras e códigos incorretos, bem como não foram recolhidos em dia, o que impossibilita o seu reconhecimento para fins de carência.

Com a apresentação de contrarrazões pela autora, vieram os autos a este Tribunal.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo INSS.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

Do mérito

Pela presente demanda, busca a autora, nascida em 18.07.1956, comprovar o exercício de atividade urbana pelo período exigido no art. 142 da Lei n. 8.213/91 que, conjugado com sua idade de 60 anos, implementada em 18.07.2016, confere-lhe o direito à percepção do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do art. 48 da Lei 8.213/91.

Consoante se depreende da CTPS da autora, em cotejo com os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS e os comprovantes de recolhimentos previdenciários apresentados, a demandante perfaz um total de 178 (cento e setenta e oito) meses de contribuição até a data do requerimento administrativo, em 29.11.2018, conforme planilha em anexo, parte integrante do presente julgado, insuficientes ao cumprimento da carência.

Destaco que a autora comprovou o recolhimento das competências de 02/2012 (Id. 122907425, pág. 28), 11/2013 (Id. n. 122907425, pág. 42) e 12/2014 (Id. n. 122907425, pág. 57), que não se encontram reproduzidos no CNIS.

De outra parte, considero que não restou demonstrado o recolhimento das competências 06/2010, 12/2010, 04/2012, 06/2012, 08/2013 e 01/2014, não podendo ser computadas para efeito de carência.

Observa-se, contudo, pelos dados do CNIS, que a autora continuou recolhendo contribuições previdenciárias, e, tendo em vista que o art. 493 do Novo Código de Processo Civil orienta o julgador a considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento, passo a analisar o cumprimento dos requisitos necessários à aposentação em momento posterior ao requerimento administrativo.

Quanto à possibilidade de consideração de tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação, o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Tema 995, firmou o entendimento no sentido de que é possível a reafirmação da DER para o momento em que implementados os requisitos necessários à jubilação. Confira-se a ementa do julgado supramencionado:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REAFIRMAÇÃO DA DER (DATA DE ENTRADA DO REQUERIMENTO). CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

- 1. O comando do artigo 493 do CPC/2015 autoriza a compreensão de que a autoridade judicial deve resolver a lide conforme o estado em que ela se encontra. Consiste em um dever do julgador considerar o fato superveniente que interfira na relação jurídica e que contenha um liame com a causa de pedir.*
- 2. O fato superveniente a ser considerado pelo julgador deve guardar pertinência com a causa de pedir e pedido constantes na petição inicial, não servindo de fundamento para alterar os limites da demanda fixados após a estabilização da relação jurídico-processual.*
- 3. A reafirmação da DER (data de entrada do requerimento administrativo), objeto do presente recurso, é um fenômeno típico do direito previdenciário e também do direito processual civil previdenciário. Ocorre quando se reconhece o benefício por fato superveniente ao requerimento, fixando-se a data de início do benefício para o momento do adimplemento dos requisitos legais do benefício previdenciário.*
- 4. Tese representativa da controvérsia fixada nos seguintes termos: É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.*
- 5. No tocante aos honorários de advogado sucumbenciais, descabe sua fixação, quando o INSS reconhecer a procedência do pedido à luz do fato novo.*
- 6. Recurso especial conhecido e provido, para anular o acórdão proferido em embargos de declaração, determinando ao Tribunal a quo um novo julgamento do recurso, admitindo-se a reafirmação da DER.*

(STJ, REsp n. 1.727.069/SP, Primeira Seção, Rel. Ministro Mauro Campell Marques, Julgamento em 23.10.2018, DJe 02.12.2019).

Sendo assim, tendo a autora completado 60 anos de idade em 18.07.2016, bem como perfazendo 180 meses de carência por ocasião do ajuizamento da demanda, em 01.08.2019, é de se conceder a aposentadoria por idade, nos termos dos arts. 48, caput e 142 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da citação do réu (09.09.2019).

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Tendo em vista o provimento parcial do recurso do réu, a teor do disposto no § 11 do artigo 85 do CPC, mantidos os honorários advocatícios na forma fixada pela sentença.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas destas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do réu**, a fim de fixar o termo inicial do benefício na data da citação (09.09.2019).

Determino que independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte autora **WILMA APARECIDA MOLLON PINHEIRO**, o benefício de **APOSENTADORIA POR IDADE**, com data de início - **DIB em 09.09.2019**, no valor a ser calculado pela autarquia, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5283605-22.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARINALVA FERREIRA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO CARLOS AVANCO - SP68563-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em face de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da parte autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo (28.05.2019). As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente pelo INPC e acrescidas de juros de mora na forma da Lei n. 1.1960/09. Pela sucumbência, o réu arcará com honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Sem custas. Concedida a tutela de urgência, para a implantação imediata do benefício.

O Instituto réu busca a reforma da sentença sustentando, em resumo, que não restou comprovado o requisito da miserabilidade econômica. Aduz, ademais, que o cônjuge da demandante faleceu em 11.05.2020, de modo que ela poderá pleitear administrativamente a concessão de benefício de pensão por morte.

Com as contrarrazões da autora, os autos vieram esta E. Corte.

Emparecer, o i. representante do Parquet Federal opina pelo desprovimento da apelação do INSS.

Conforme consulta aos dados do CNIS, o benefício não foi implantado.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo INSS.

De outro turno, não tendo a demandante cumprido a determinação de comprovar o recolhimento de preparo, há que se reconhecer a deserção do recurso por ela interposto, vez que não cumprido o disposto no art. 99, parágrafo 5º, 1.007, parágrafo 4º e 932, parágrafo único, todos do CPC.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

A regulamentação legislativa do dispositivo constitucional restou materializada com o advento da Lei 8.742/93, que dispõe na redação atualizada do caput do seu artigo 20:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Assim, para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso (65 anos ou mais) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

No caso dos autos, a demandante, nascida em 20.09.1939, conta, atualmente, com 80 anos de idade.

Há que se reconhecer, portanto, que a parte autora fará jus ao benefício assistencial, caso preencha o requisito socioeconômico, haja vista ter implementado o requisito etário.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar per capita, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda per capita não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

(STF. ADI 1.232-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 27.08.98; D.J. 01.06.2001).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um processo de inconstitucionalização". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Verifique-se:

Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. (...)

4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.

(...)

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993.

6. Reclamação constitucional julgada improcedente.

(Rel 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Cumpra-se, ademais, que a Lei n. 13.981/2020, publicada em 24.03.2020, alterou o § 3º do art. 20, da Lei n. 8.742/93, para considerar incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a meio salário mínimo.

No caso dos autos, das informações colhidas por ocasião do estudo social realizado em 06.12.2019, observa-se que a autora reside com o esposo, o Sr. Moacir Dunga de Oliveira, nascido em 24.08.1939, em imóvel cedido pelo filho único, Moacir Dunga de Oliveira, imóvel este que recebeu em doação de uma tia falecida em 2005. Estão morando nessa residência há 8 anos, em razão dos problemas de saúde do esposo (Alzheimer e Parkinson). Todo o tratamento, consultas e exames, são realizados pelos médicos do SUS em Atibaia-SP. O imóvel é confortável, sendo adequado para moradia do casal, apesar de precisar de reparos e manutenção. Todos os móveis, eletrodomésticos e equipamentos da residência são de propriedade do filho, porém o casal possui uma residência própria em São Paulo, na qual atualmente reside o filho único. O piso da casa é todo de cerâmica, azulejo na cozinha, lavanderia e nos banheiros. Garagem com muro e gradil, bem segura. O casal sobrevive com os rendimentos da aposentadoria por tempo de contribuição do esposo, no valor de um salário mínimo (R\$ 998,00). O casal não está cadastrado em nenhum programa de assistência social pública. Remédios são fornecidos pela rede pública, sendo que alguns, quando não disponíveis, são fornecidos pelo filho, no valor aproximado de R\$ 230,00 mensais. As despesas declaradas são relativas a: Luz – R\$ 85,00; Água – R\$ 81,00; Gás – R\$ 85,00 (1 a cada 2 meses); Alimentação e higiene – R\$ 500,00; Plano funeral – R\$ 130,00, totalizando R\$ 881,00.

Faz-se mister, nesse caso, observar o disposto no art. 34, da Lei 10.741/2001:

Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas.

Destarte, infere-se que a aposentadoria recebida pelo cônjuge não integra o seu rendimento familiar, para cômputo do limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993.

Portanto, resta comprovado que a autora é idosa e que não possui meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família, fazendo jus à concessão do benefício assistencial.

Destaco que não há notícia acerca da percepção de benefício de pensão por morte pela autora, de modo que não há óbice ao recebimento do benefício assistencial, o qual será cessado caso a autora passe a receber a pensão.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir da data do requerimento administrativo (28.05.2019), em conformidade com entendimento jurisprudencial sedimentado.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Ante o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, a teor do art. 85, § 11, do NCPC, os honorários advocatícios deverão incidir sobre as prestações vencidas até a data da presente decisão, consoante entendimento desta Décima Turma.

As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, nego provimento à remessa oficial e à apelação do INSS.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte autora **MARINALVA FERREIRA DE OLIVEIRA**, o benefício de prestação continuada, com data de início (DIB) em **28.05.2019**, no valor mensal de um salário mínimo, conforme artigo 497, caput, do novo Código de Processo Civil.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007600-11.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: DAVID BATISTA CANDIDO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA DO NASCIMENTO SILVA DE ASSIS CARDOSO DOS SANTOS - SP143646-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, VI, do CPC, no que se refere ao período especial de 01.07.1987 a 05.03.1997, ante o enquadramento na esfera administrativa. No mais, julgou parcialmente procedente o pedido inicial apenas para reconhecer como especial o período de 31.07.2003 a 22.11.2004 e determinar a respectiva averbação pela autarquia previdenciária após o trânsito em julgado. Considerando o acolhimento de parte mínima do pedido (art. 86, par. único do CPC), condenou a parte autora ao reembolso de eventuais despesas e ao pagamento de honorários advocatícios fixados no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da causa, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do § 11 do mesmo dispositivo, e observado, ainda, seu § 5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago. Sua exigibilidade, contudo, deverá ficar suspensa em razão do deferimento de gratuidade da justiça, nos termos do art. 98, § 3º do CPC.

Em suas razões de inconformismo recursal, a parte autora requer o reconhecimento da especialidade no período de 09.04.1987 a 22.11.2004, porquanto esteve exposta a ruído e agentes nocivos químicos. Consequentemente, requer a concessão do melhor benefício previdenciário e a condenação do réu ao pagamento de verba sucumbencial.

Com apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir:

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pela parte autora.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPL. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO); REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Na petição inicial, busca ao autor, nascido em 05.04.1963, o reconhecimento da especialidade das atividades exercidas no interregno de 09.04.1987 a 22.11.2004. Consequentemente, pleiteia pela concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde a data do requerimento administrativo (07.04.2015).

Inicialmente, como bem asseverado pelo juízo de origem, importa anotar que o INSS reconheceu administrativamente o exercício de atividade especial no intervalo de 01.07.1987 a 05.03.1997, conforme contagem administrativa (id 65807942 - Págs. 18/19), restando, pois, incontroverso.

Outrossim, também que restou incontroverso a declaração da especialidade do lapso de 31.07.2003 a 22.11.2004, em razão da ausência de apelação por parte do INSS. Ademais, tendo a sentença se limitado a reconhecer o exercício de atividade especial naquele período, não há que se falar em remessa oficial, tendo em vista a inexistência de condenação pecuniária em desfavor da autarquia.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: *STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC/1973, atualmente previsto no artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

No caso em apreço, a fim de comprovar a prejudicialidade do labor desempenhado na **Goodyear do Brasil Produtos de Borracha Ltda.**, foram apresentados, dentre outros documentos, CTPS, PPP e LTCAT (id's 65807942 - Pág. 29, 65807942 - Págs. 22/23 e 65807971 - Págs. 01/11) que retratam o labor como alimentador de máquinas na construção de pneus (01.07.1987 a 31.10.1990), construtor de pneus tratos (01.11.1990 a 31.03.1997) e construtor de pneus em máquinas (01.04.1997 a 22.11.2004). Consta que no período controverso de 06.03.1997 a 30.07.2003, o autor esteve exposto a ruído de 86,4 a 86,5 decibéis. Para o lapso posterior de 31.07.2003 a 22.11.2004, há indicação de contato com agentes químicos, tais como metilhexano, tricoletano, benzeno, tolueno e xileno.

Dessa forma, o átimo controverso de 09.04.1987 a 30.06.1987 deve ser mantido como comuns. Com efeito, os formulários previdenciários nada descrevem sobre o referido intervalo, não sendo possível retroagir as medições aferidas em 01.07.1987 para aquele período, momento considerando que, em sua CTPS, consta que o autor, em 09.04.1987, exercia o cargo de ajudante de produção, função essa diversa da desempenhada em 01.07.1987 (alimentador de máquinas na construção de pneus).

De outro giro, também deve ser mantido como comum o lapso de 06.03.1997 a 30.07.2003, vez que o interessado esteve exposto a ruído de 86,4/86,5 decibéis, patamar inferior ao limite de tolerância de 90 decibéis (Decreto nº 2.172/1997 - código 2.0.1). Ademais, o PPP/LTCAT são expressos ao consignar que a exposição a agentes químicos nocivos somente ocorreu a partir de 31.07.2003.

Desta feita, convertidos os períodos de atividade especial reconhecidos na presente demanda em tempo comum e somado aos demais incontroversos, a parte autora totalizou **24 anos, 03 meses e 16 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 32 anos, 05 meses e 02 dias de tempo de contribuição até 07.04.2015**, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão. Todavia, nessa data, o requerente não preenchia o requisito etário, vez que contava com 52 anos de idade, tampouco cumpria o pedágio de **02 anos, 03 meses e 12 dias**, previsto na E.C. nº 20/98, não fazendo jus, portanto, à concessão do benefício pleiteado, ainda que na modalidade proporcional.

Ademais, conforme consulta ao CNIS, não há recolhimentos posteriores ao requerimento administrativo. Outrossim, destaco que o autor possui, atualmente, 57 anos de idade, insuficiente à implantação do benefício de aposentadoria por idade.

Mantenho os honorários advocatícios na forma fixada em sentença. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de determinar a imediata **averbação**, em favor da parte autora, **DAVID BATISTA CANDIDO DE SOUZA**, do período especial de 31.07.2003 a 22.11.2004, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021376-34.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: ERIKA APARECIDA RODRIGUES ESTEVES

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIANA GONCALVES TAKARA - SP284649-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária, indeferiu o benefício da gratuidade da justiça ao autor e ordenou o recolhimento das custas processuais no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de cancelamento da distribuição.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, que seus rendimentos líquidos são inferiores a três salários mínimos, e que seu esposo está desempregado, sendo a única provedora da família.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e, ao final, o seu provimento.

É o relatório. Decido.

Tendo em vista que neste recurso ainda será aberto prazo em dobro para a autarquia agravada oferecer contraminuta (art. 183 do CPC), e considerando a possibilidade de haver prejuízo à parte agravante em decorrência da iminência do decurso do prazo estabelecido pelo MM. Juízo de origem para o recolhimento das custas, **CONCEDO O EFEITO SUSPENSIVO para sobrestar a decisão agravada**, nos termos do artigo 1.019, I, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem.

Cumpra-se, no prazo legal, os termos do artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6115314-76.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: L. M. B. D. S.

REPRESENTANTE: MIRIAN STEFANI FERREIRA BUGADA

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido de concessão de benefício previdenciário que objetiva a concessão do benefício de amparo assistencial ao deficiente, sob o fundamento de que não teriam sido comprovados os requisitos necessários. Condenado o demandante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% (dez por cento) sobre o valor da causa, observando-se a gratuidade judiciária concedida.

Objetiva a parte autora a reforma da sentença alegando, em síntese, que restaram comprovados os requisitos para a concessão do benefício almejado.

Sem as contrarrazões do réu, vieram os autos a esta E. Corte.

O representante do Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento do recurso da parte autora.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela parte autora.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

A regulamentação legislativa do dispositivo constitucional restou materializada com o advento da Lei 8.742/93, que dispõe na redação atualizada do caput do seu artigo 20:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Assim, para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso (65 anos ou mais) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Quanto ao requisito relativo à deficiência, a Lei 8.742/93, que regulamentou a concessão do dispositivo constitucional acima, dispunha no § 2º do seu artigo 20, em sua redação original:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Nesse ponto, cumpre salientar que o texto constitucional garante o pagamento de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência, sem exigir, como fez a norma regulamentadora, em sua redação original, a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Nota-se, portanto, que ao definir os contornos da expressão pessoa portadora de deficiência constante do dispositivo constitucional, a norma infraconstitucional reduziu a sua abrangência, limitando o seu alcance aos casos em que a deficiência é geradora de incapacidade laborativa.

Todavia, observa-se que, em 10.07.2008, o Congresso Nacional promulgou o Decreto Legislativo 186/2008, aprovando, pelo rito previsto no artigo 5º, § 3º, da Constituição da República, o texto da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova Iorque, em 30 de março de 2007, e conferindo à referida Convenção status normativo equivalente ao das emendas constitucionais.

A Convenção, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, já no seu Artigo 1, cuidou de tratar do conceito de "pessoa com deficiência", definição ora constitucionalizada pela adoção do rito do artigo 5º, § 3º, da Carta, a saber:

Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.

Em coerência à alteração promovida em sede constitucional, o artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, viria a ser alterado pela Lei 12.470/11, passando a reproduzir em seu texto a definição de "pessoa com deficiência" constante da norma superior. Dispõe a LOAS, em sua redação atualizada:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Não há dúvida, portanto, de que o conceito de 'deficiência' atualmente albergado é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade. Coerente com esta nova definição de 'deficiência' para fins de concessão do benefício constitucional, a mencionada Lei 12.470/11 acrescentou à Lei 8.742/93 o artigo 21-A, com a seguinte redação:

Art. 21-A. O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011)

§ 1º Extinta a relação trabalhista ou a atividade empreendedora de que trata o caput deste artigo e, quando for o caso, encerrado o prazo de pagamento do seguro-desemprego e não tendo o beneficiário adquirido direito a qualquer benefício previdenciário, poderá ser requerida a continuidade do pagamento do benefício suspenso, sem necessidade de realização de perícia médica ou reavaliação da deficiência e do grau de incapacidade para esse fim, respeitado o período de revisão previsto no caput do art. 21.

Verifica-se, portanto, que a legislação ordinária, em deferência às alterações promovidas em sede constitucional, não apenas deixou de identificar os conceitos de 'incapacidade laborativa' e 'deficiência', como passou a autorizar expressamente que a pessoa com deficiência elegível à concessão do amparo assistencial venha a exercer atividade laborativa - seja como empregada, seja como microempreendedora - sem que tenha sua condição descaracterizada pelo trabalho, ressalvada tão somente a suspensão do benefício enquanto este for exercido.

Observados estes parâmetros para a aferição da deficiência, no caso dos autos, o laudo médico pericial realizado em 31.05.2019, constatou que o autor, com 05 anos de idade, é portador de autismo infantil e epilepsia, necessitando do auxílio constante de terceiros para as atividades da vida diária.

Faz-se mister, aqui, observar o que dispõe o art. 4º, § 1º, do Decreto 6.214/2007:

Art. 4º Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

§ 1º Para fins de reconhecimento do direito ao Benefício de Prestação continuada às crianças e adolescentes menores de dezesseis anos de idade, deve ser avaliada a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desempenho de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade.

Neste passo, em se tratando de criança/adolescente, não há que se perquirir quanto à sua capacidade laborativa, mas deve-se ter em conta as limitações que a deficiência de que é portadora impõem ao seu desenvolvimento e a atenção especial de que necessita.

Há que se reconhecer, portanto, que a parte autora fará jus ao benefício assistencial, caso preencha o requisito socioeconômico, haja vista possuir 'impedimentos de longo prazo', com potencialidade para 'obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, em igualdade de condições com outras pessoas'.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o § 3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente (STF ADI 1.232-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim J. 27.08.98; DJ. 01.06.2001).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do § 3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um processo de inconstitucionalização". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar (Recl 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Cumprir observar, ainda, que a Lei n. 13.981/2020, publicada em 24.03.2020, alterou o § 3º do art. 20, da Lei n. 8.742/93, para considerar incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a meio salário mínimo.

No caso dos autos, o estudo social realizado em 07.05.2019, constatou que o autor reside com seus genitores, a Sra. Mirian Stefani Ferreira Bugada, nascida em 12.08.1987, desempregada, e o Sr. Luiz William Tonon da Silva, 36 anos de idade, ajudante de motorista, além de um irmão, Antônio Marcos Bugada da Rocha, nascido em 14.09.2005. Residem em casa alugada, construída em alvenaria, com laje, semiacabada. A residência apresenta-se em mau estado de conservação, mas com boa higiene. É constituída por dois quartos, cozinha, sala, banheiro, área de serviço e garagem, guamecida por móveis e eletrodomésticos básicos. A família possui dois aparelhos celulares e um automóvel Santana, ano 1985. A renda mensal familiar é proveniente dos ganhos do genitor, no valor de R\$ 1.900,00. As despesas declaradas são relativas a: energia elétrica (R\$ 120,00); água (R\$ 30,00); medicamentos (R\$ 250,00); gás (R\$ 70,00); crédito celular (R\$ 52,00); combustível (R\$ 80,00); alimentação (R\$ 250,00); higiene pessoal (R\$ 30,00); limpeza (R\$ 20,00); aluguel/IP TU (R\$ 477,00), pensão alimentícia (R\$ 600,00), totalizando R\$ 1.854,44.

Observo que os dados do CNIS revelam que o genitor do demandante percebia remuneração no valor de R\$ 2.190,24, em maio de 2019, com vínculo empregatício ativo e renda mensal no valor de R\$ 2.192,03, em junho de 2020.

Há que se destacar, no caso, a existência de despesas extraordinárias com combustível e aparelhos celulares, incompatíveis com a situação de miserabilidade alegada.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que muito embora o núcleo familiar da autora viva em condições modestas, a autora não se encontra em situação de miserabilidade que justifique a concessão do amparo assistencial.

Não se trata, na espécie, de deixar de considerar a renda per capita inferior a meio salário mínimo como presunção absoluta de miserabilidade, mas sim apenas de apontar a fragilidade do conjunto probatório, inábil a comprovar de maneira inequívoca a renda do núcleo familiar e a situação econômica respectiva.

Mantidos os honorários advocatícios na forma fixada pela sentença.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intímem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5290249-78.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: GLAUCIA REGINA NOGUEIRA DA SILVA PESTANA

Advogado do(a) APELANTE: TATIANA EINSWEILER DELPRETO - SP217786-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela, sustentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, requer a realização de nova perícia médica.

Sem contrarrazões, vieram autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir:

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela parte autora.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

A autora, nascida em 09.02.1973, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 04.12.2019, atesta que a autora (professora) apresentou quadro de ansiedade não grave, inexistindo incapacidade para o trabalho. O perito asseverou que ela está recuperada, bem como permanece trabalhando como professora.

Cumpre esclarecer que o laudo médico encontra-se bem elaborado, com respostas aos quesitos apresentados pela parte autora, suficiente ao deslinde da matéria, sendo desnecessária a realização de nova perícia.

Ante a constatação do perito judicial de aptidão da parte autora para o desempenho de atividade laborativa no momento do exame, profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, inexistindo, nos autos, elementos contemporâneos ao laudo que descaracterizem a conclusão pericial, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados, nada obstando, entretanto, que o demandante venha a requerê-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), observando-se a exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem

Intím-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6084193-30.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARINA BATISTA FERREIRA

Advogados do(a) APELADO: LUIZ DONIZETI DE SOUZA FURTADO - SP108908-N, ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA ESPOSITO - SP211155-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a partir do pedido administrativo (04.06.2018) até a implementação da readaptação em atividade fora da sala de aula. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária na forma do IPCA-E, e com juros de mora de acordo com a Lei 11.960/09. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas. Mantida a antecipação dos efeitos da tutela anteriormente concedida.

Em consulta aos dados do CNIS, observa-se que o benefício está vigente.

Em apelação o INSS aduz que não foram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, pede a aplicação da correção monetária na forma da Lei 11.960/09.

Após contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças líquidas.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 02.10.1962, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 17.10.2018, atestou que a autora é portadora de lumbago crônica, transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais com radiculopatia, e outros transtornos dos tecidos moles, não classificados em outra parte, que lhe trazem incapacidade de forma parcial e permanente para o exercício de atividade laborativa, desde agosto/2018.

Destaco que a autora possui vínculos laborais alternados entre julho/1986 e junho/2018 (com remuneração até junho/2018), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em julho/2018.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como sua idade (57 anos) e a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido na data do pedido administrativo (04.06.2018), conforme entendimento jurisprudencial.

O fato de a parte autora contar com vínculo laboral após o termo inicial do benefício, não obsta sua concessão ou implantação imediata, haja vista que o segurado muitas vezes o faz tão somente para manter sua qualidade de segurado. Ademais, o E. STJ em julgamento proferido no RESP 1.786.590 (Recurso Repetitivo), realizado em 24.06.2020, concluiu que *A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstando a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade.* Com base em tal entendimento foi fixada a Tese Repetitiva 1013/STJ, nos seguintes termos: *No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação do auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RGPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente* (Relator Ministro Herman Benjamin)

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Em razão do trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente acórdão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6139275-46.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE FATIMADOS SANTOS VELOZO

Advogado do(a) APELADO: JULIANA DE ALMEIDA SALVADOR - SP274992-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido realizado em ação previdenciária, condenando o INSS a conceder à autora o benefício da aposentadoria rural por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde 14.06.2017, data do requerimento administrativo. Sobre as parcelas em atraso deverá incidir correção monetária pelo IPCA-E e juros de mora pelo índice de remuneração da poupança. Pela sucumbência, o réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Foi concedida tutela determinando a imediata implantação do benefício.

O benefício foi implantado pelo réu, conforme informações no CNIS.

Em razão de apelação, alega o réu, em síntese, que a parte autora não comprovou o efetivo exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao preenchimento do requisito etário, por período suficiente ao cumprimento da carência, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo INSS.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

A autora, nascida em 23.05.1962, completou 55 anos de idade em 23.05.2017, devendo comprovar 15 anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, consta dos autos cópia da CTPS da parte autora, com vínculos de natureza rural, alternados, entre 1984 e 2012, documento que constitui prova plena nos períodos a que se refere, e início razoável de prova material de seu histórico campesino.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em juízo foram uníssimas no sentido de que conhecem a autora há 30 anos e que ela sempre trabalhou na roça, como bóia-fria, em diversas fazendas da região.

Dessa forma, havendo prova plena e início razoável de prova material corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a autora completado 55 anos de idade em, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

Mantenho o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (14.06.2017), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido, devendo ser compensadas as parcelas recebidas a título de antecipação de tutela.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da presente decisão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão compensadas em liquidação de sentença.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 902 do CPC, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta.**

Decorrido in albis o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intímem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5076401-76.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO DONIZETE VERISSIMO

Advogados do(a) APELADO: ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA - SP169162-N, JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR - SP96264-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença a partir da data do pedido administrativo (15.03.2016). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora de acordo com os índices dos Provedores do TRF/3ª Região. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício no prazo de 5 dias, sob pena de multa diária no valor de R\$ 300,00.

Em consulta aos dados do CNIS, observa-se a implantação do benefício.

Em apelação o INSS aduz que não foram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício em comento.

Após contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

Foi determinada a oitiva de testemunhas, cujos depoimentos estão transcritos nos autos.

É o relatório.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 30.06.1960, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 07.11.2017, atestou que o autor é portador de varizes dos membros inferiores com úlcera e inflamação, que lhe trazem incapacidade de forma total e temporária para o exercício de atividade laborativa, desde março/2016. Aportou, ainda, que a recuperação do autor está condicionada à cura das úlceras.

Quanto à comprovação da qualidade de trabalhador rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela verifica-se que os dados do CNIS demonstram existência de vínculos laborais entre julho/1981 e janeiro/2009, como trabalhador rural, que se presta a servir de prova material do labor campesino.

Por outro lado, as testemunhas, vizinhas do autor, foram unânimes em afirmar que o conhecido há 32 anos e há muitos anos, e que ele trabalhou na roça, saindo diariamente com os ônibus de transporte de trabalhadores rurais, e que parou por volta de 2016 por problemas de saúde.

Dessa forma, havendo início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.

1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.

3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.

(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).

Insta salientar que é pacífico o entendimento no sentido de que não perde a qualidade de segurado a pessoa que deixou de trabalhar em virtude de doença. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalho.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como sua idade (60 anos) e a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que era inviável o retorno ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido na data do pedido administrativo (15.03.2016), tendo em vista a resposta ao quesito '7'.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Em razão do trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da presente decisão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Prejudicada a questão relativa à multa diária, tendo em vista a inexistência de mora na implantação do benefício.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6169948-22.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: SEBASTIANA DAS NEVES SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por idade. Condenada a demandante ao pagamento das custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, suspensa a exigibilidade por força da gratuidade judiciária concedida.

Em suas razões de recurso, a autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, diante da ausência de oportunidade de produzir prova testemunhal. Quanto ao mérito, argumenta que restaram comprovados os requisitos à concessão de benefício em epígrafe.

Semas contrarrazões do réu, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela autora.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL)

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

A autora, nascida em 18.02.1951, completou 55 (sessenta) anos de idade em 18.02.2016, devendo comprovar 15 (quinze) anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, observa-se que a autora apresentou certidão de casamento contraído em 29.09.1973 e certidões de nascimento de filhos, nos anos de 1982 e 1985, em que o cônjuge fora qualificado como *lavrador*; bem como contrato de parceria agrícola firmado pelo marido (1995/1997). Tais documentos constituem início razoável de prova material de seu labor agrícola.

Constata-se, no entanto, que não foi produzida prova oral no Juízo *a quo*, requerida pela parte autora. Ocorre que, no caso *sub judice*, a oitiva de testemunhas é indispensável para esclarecer a questão relativa ao labor que a demandante alega ter exercido, na qualidade de trabalhadora rural.

Insta salientar que, conforme entendimento desta E. Corte, a prova testemunhal revela-se idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, sempre que houver nos autos início de prova material. Desta feita, constato que tal omissão consubstanciou evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.

Assim sendo, mostrando-se relevante para o caso a prova oral, a sua realização é indispensável, cabendo ao Juízo, até mesmo de ofício, determinar a sua produção, dada a falta de elementos probatórios aptos a substituí-la, com aplicação do disposto no artigo 370 do atual Código de Processo Civil (antigo artigo 130 do CPC/1973), assim redigido:

Art. 370. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.

A necessidade de intervenção judicial na produção da prova assume maior relevo estando em jogo a concessão de benefício previdenciário, tomando-o direito indisponível.

Necessário, portanto, que se declare a nulidade da r. sentença, reabrindo-se a fase instrutória do feito, possibilitando a produção de prova oral que corrobore o início de prova material apresentado.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, dou provimento à apelação da autora**, para declarar a nulidade da sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular instrução do feito, com a produção de prova oral e novo julgamento.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem

Intímem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6203505-97.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE APARECIDO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA APARECIDA DE OLIVEIRA - SP255948-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelações interpostas pelo réu e parte autora em face de sentença que julgou procedente o pedido da demandante para condenar a autarquia a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez a contar da data da perícia médica (22/07/2019). Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária consoante IPCA-E e juros de mora, a partir da citação, consoante índices da cademeta de poupança. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados no percentual máximo sobre o valor da condenação até a data da sentença, atentando-se para as faixas de base de cálculo (artigo 85, parágrafo 3º, incisos I a V do CPC). Concedida a tutela antecipada, determinando-se a imediata implantação do benefício, tendo sido cumprida a decisão judicial pelo réu.

A parte autora apela objetivando a reforma parcial da sentença, a fim de que o termo inicial do benefício seja fixado a contar da data do requerimento administrativo.

O réu recorre, por seu turno, pugnano pela decretação da prescrição das parcelas vencidas e aduzindo não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento e impossibilidade de recebimento de remuneração e benefício por incapacidade.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo as apelações da parte autora e do réu.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Ao autor, nascido em 19.10.1958, foi concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, previsto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo pericial, datado de 22.07.2019, atesta que o autor, nascido em 19.10.1958, analfabeto, última atividade profissional: gari, é portador de insuficiência circulatória arterial que predomina no membro inferior direito onde há diversas oclusões trombóticas com déficit circulatório, apresentando claudicação e dor intermitente. Concluiu estar incapacitado de forma total e permanente para o trabalho, sem elementos para fixar o início da inaptidão.

Colhe-se dos autos os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, que o autor esteve filiado ao RGPS desde o ano de 2002, contando com vínculos em períodos interpolados, constando o último registro no período de 01.03.2013 a 15.11.2015, vertendo contribuições, como facultativo, sobre o valor mínimo, no período de 01.02.2018 a 31.10.2019. Requereu o benefício de auxílio-doença em 16.01.2019, indeferido pela autarquia sob o fundamento de ausência de incapacidade, ensejando o ajuizamento da presente ação em março de 2019, ocasião em que mantinha sua qualidade de segurado.

Irreparável, portanto, a r. sentença na que tange à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ao autor, estando incapacitado de forma total e permanente para o trabalho, sendo inviável seu retorno ao trabalho, bem como impossível a reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Devido o benefício de auxílio-doença a contar da data do requerimento administrativo (16.01.2019), convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial (22.07.2019). Devem ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados consoante legislação de regência.

Fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das prestações vencidas, consideradas até a data da sentença, nos moldes da Súmula nº 111 do STJ e entendimento da 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **nego provimento à apelação do réu, dou parcial provimento à apelação da parte autora** para julgar parcialmente procedente seu pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença a contar da data do requerimento administrativo (16.01.2019), convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial (22.07.2019) e, **dou, ainda, parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para reduzir o percentual da verba honorária para 15% (quinze por cento) das prestações vencidas até a sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5885423-91.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: CARLOS DONISETI DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: MATEUS RODRIGUES CARDOSO FERREIRA - MG139288-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedentes os pedidos de reconhecimento de atividade rural sem registro em CTPS e concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. Pela sucumbência, o autor foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observando-se a gratuidade judiciária concedida.

Em sua apelação, busca o autor a reforma da sentença alegando, em síntese, que restou comprovado, por início razoável de prova material, corroborado pela prova testemunhal, o exercício de atividade rural sem registro em CTPS no período de 12.10.1973 a 31.12.1980, fazendo jus à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (11.10.2017).

Semas contrarrazões do réu, vieram os autos a esta E. Corte.

Em consulta aos dados do CNIS, observo que o autor obteve a concessão administrativa do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB em 28.02.2019.

Após breve relatório, passo a decidir:

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo autor.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 12.10.1961, o reconhecimento de atividade rural sem registro em CTPS no período de 12.10.1973 a 31.12.1980, e, em consequência, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo efetuado em 11.10.2017.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em apreço, para comprovar a atividade rural, o autor apresentou ficha escolar e de matrícula relativa aos anos de 1969, 1971 e 1972, em que seu genitor fora qualificado como *lavrador*, indicando a residência na *Fazenda Retiro da Mata*. Trouxe, também, certificado de dispensa de incorporação emitido em 26.02.1980, em que ele próprio fora qualificado como *lavrador*. Tais documentos constituem início razoável de prova material de seu labor agrícola.

Observa-se, ademais, pela sua Carteira Profissional – CTPS, a existência de registros de vínculos de emprego de natureza rural no período compreendido entre os anos de 1980 e 2007, que constitui prova plena do labor rural nos períodos a que se refere, bem como início razoável de prova material de seu histórico campesino.

Por seu turno, as testemunhas ouvida em Juízo corroboraram o quanto alegado. A testemunha ILSON DONIZETTI GREGÓRIO disse que *conhece o autor desde os 10 anos de idade, pois moravam na mesma Fazenda da Mata, os patrões pagavam só os pais; ele ficou nessa fazenda até uns 15 ou 16 anos, e foi para outra fazenda e também foi ajudar os pais; ficaram longe uns 20 km um do outro, perderam um pouco o contato; nessa ajuda aos pais tudo o que eles faziam na lavoura os pais contavam com a ajuda dos filhos; era mais braçal na época, não tinha muita máquina. No mesmo sentido a testemunha JOSÉ AGUSTO DA SILVA disse que conhece o autor desde que ele tinha uns 12 anos, ele morava na fazenda Retiro da Mata, e o depoente morava na Fazenda da Mata, ele trabalhava junto com os pais; sabe que ele ficou até uns 16 anos trabalhando; era comum as crianças ajudarem os pais. E igualmente a testemunha JOSÉ LUIZ GUIMARÃES disse conhecer o autor desde que ele tinha uns 16 anos, morava na Fazenda Córrego da Cruz, morava com os pais e auxiliava a família nessa terra, fazendo atividade rural; essa fazenda fica em Guaira, ele ficou nesse local até uns 21 anos; eles plantavam, capinavam, zelavam do mantimento deles, era soja, milho e arroz; o depoente morava numa fazenda vizinha.*

Conforme entendimento desta 10ª Turma é possível a averbação de atividade rural, a partir dos doze anos de idade, uma vez que a Constituição da República de 1967, no artigo 158, inciso X, passou a admitir ter o menor com 12 anos aptidão física para o trabalho braçal.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indicio que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido.

Dessa forma, ante o conjunto probatório, tenho que deve ser reconhecido o labor do autor na condição de ruralista, sem registro em CTPS, no período de **12.10.1973** (12 anos de idade) a **31.12.1980** (anterior ao primeiro registro em CTPS), devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido nos citados interregnos, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

Somados o período de atividade rural ora reconhecido aos demais períodos incontroversos, o autor totaliza **23 anos, 05 meses e 28 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 41 anos e 08 dias de tempo de serviço** até a data do requerimento administrativo, em 11.10.2017, conforme planilha elaborada, parte integrante da presente decisão.

Destaco que o autor conta com 409 contribuições previdenciárias, suficientes ao cumprimento da carência.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Cumprido observar que a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for:

a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos;

b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

Ademais, as somas referidas no *caput* e incisos do artigo 29-C do Plano de Benefícios computarão "as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade" (§ 1º), e serão acrescidas de um ponto ao término dos anos de 2018, 2020, 2022, 2024 e 2026, até atingir os citados 90/100 pontos.

Ressalve-se, ainda, que ao segurado que preencher o requisito necessário à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário será assegurado o direito à opção com a aplicação da pontuação exigida na data do cumprimento do requisito, ainda que assim não o requeira, conforme disposto no artigo 29-C, § 4º, da Lei 8.213/1991.

Portanto, totalizando a parte autora 41 anos e 08 dias de tempo de serviço até 01.10.2017, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, e contando com 56 anos de idade, atinge 97 pontos, suficientes para a obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo (11.10.2017), em conformidade com sólido entendimento jurisprudencial.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da presente decisão, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente em primeira instância, de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Cumprido consignar que os dados do CNIS revelam a concessão administrativa do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB em 28.02.2019. Destarte, cabe ao autor optar entre o benefício judicial objeto da presente ação ou o referido benefício administrativo no momento da liquidação de sentença, devendo ser observado no cumprimento do presente título judicial o TEMA 1018 do E. STJ.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, dou provimento à apelação do autor**, para reconhecer o período de atividade rural sem registro em CTPS de 12.10.1973 a 31.12.1980, totalizando o autor 23 anos, 05 meses e 28 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 41 anos e 08 dias de tempo de serviço até a data do requerimento administrativo, em 11.10.2017, e, em consequência, condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo, calculada com base no artigo 29-C, § 4º, da Lei 8.213/1991.

Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações que seriam devidas até a data da presente decisão. As parcelas em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6161961-32.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: VERA MARIA DA CRUZ SILVA

Advogado do(a) APELANTE: EMILIO NASTRI NETO - SP230186-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido em ação objetivando a concessão do benefício por incapacidade. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, atentando-se que é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

A parte autora apela objetivando a concessão do benefício por incapacidade.

Sem contrarrazões.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação da parte autora.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 01.07.1970, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo pericial, elaborado em 19.07.2019, atesta que a autora, contando com 49 anos de idade, última atividade: auxiliar de limpeza, relatou apresentar dor de estômago e de cabeça, há sete anos, concluindo o perito ser portadora de esofagite, gastrite e hipertensão arterial, não apresentando incapacidade para o trabalho, considerando os achados do exame clínico, bem como os elementos apresentados e as patologias diagnosticadas, no estágio em que se encontram.

Posteriormente, a autora acostou atestado médico indicando que era portadora, também, de osteoartrite de coluna lombo sacra, não tendo sido relatado pelo profissional da rede pública de saúde qualquer indicação de inaptidão laborativa, não se prestando a desconstituir a conclusão do *expert*.

Entendo que a peça técnica apresentada pelo perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi categórica quanto à inexistência de incapacidade para o desempenho da atividade profissional da autora, restando inabafáveis as considerações do *expert*, evidenciando-se o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício por incapacidade, razão pela qual entendo ser irreparável a r. sentença recorrida.

Mantidos os honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais). A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021072-35.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: MANOEL MISSIAS DE SOUZA

Advogados do(a) AGRAVANTE: EVELISE RAQUEL CARVALHO FIGUEIRA - SP383502, RODRIGO DE LIMA SANTOS - SP164275-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos de ação previdenciária, indeferiu os benefícios da gratuidade da Justiça ao autor.

É o relatório. DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos autorizados pelo artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Dispõe o artigo 1.016, §2º do diploma processual civil:

"Art. 1.016. O agravo de instrumento será dirigido diretamente ao tribunal competente, por meio de petição com os seguintes requisitos:

(...)

§ 2º No prazo do recurso, o agravo será interposto por:

- I - protocolo realizado diretamente no tribunal competente para julgá-lo;
- II - protocolo realizado na própria comarca, seção ou subseção judiciárias;
- III - postagem, sob registro, com aviso de recebimento;
- IV - transmissão de dados tipo fac-símile, nos termos da lei;
- V - outra forma prevista em lei."

A decisão agravada foi disponibilizada no Diário da Justiça Eletrônico em 11.12.2019 (ID 138021905 - pág. 22)

A parte agravante inter pôs o presente agravo de instrumento perante o e. **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**, o qual, pelo acórdão ID 138021905 - págs. 73/76, não conheceu do recurso e declinou da competência em favor desta e. Corte Regional.

No caso em exame, o agravo não pode ser conhecido em virtude de sua manifesta intempestividade, haja vista que foi protocolado neste Tribunal apenas em 29.07.2020, quando já decorrido o prazo legal de 15 (quinze) dias, fixado no artigo 1.003, §5º do CPC. Neste sentido:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 522 DO CPC PROTOCOLADO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA PARA A AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE. 1. Como o feito tramitou na primeira instância perante Juiz de Direito investido de jurisdição federal delegada, o tribunal Regional Federal da 4ª Região é o competente para a apreciação do agravo de instrumento que originou o presente recurso especial. 2. A tempestividade do agravo de instrumento deve ser aferida na data do protocolo do recurso no tribunal competente. Precedentes: AgRg no Ag 933.179/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 30.11.2007; AgRg no Ag 327.262/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 24.9.2001; EDeI no REsp 525.067/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 26.4.2004. 3. No caso, o agravo de instrumento foi considerado intempestivo pelo tribunal Regional Federal da 4ª Região, pois o protocolo dentro do prazo legal no tribunal de justiça do Estado do Rio Grande do Sul é irrelevante para a aferição da tempestividade de recurso de sua competência. 4. Recurso especial desprovido." (Recurso Especial nº 1099544/RS, Superior Tribunal de Justiça, Primeira Turma, Relatora: Ministra Denise Arruda, DJE 07/05/2009).

"PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO INTERPOSTA EM JUÍZO INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE DE RECURSO PROTOCOLIZADO FORA DO PRAZO LEGAL.

1. A tempestividade do recurso deve ser aferida perante o Tribunal competente. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido." (AgRg no Resp nº 1085812/PR, 2ª Turma, Relator: Ministro Castro Meira, DJe: 29/05/2009).

Na mesma linha de entendimento é possível mencionar diversos precedentes desta e. Corte Regional: 2ª Turma, Desembargador Federal Cotrim Guimarães, AI nº 2015.03.00.013965-9/SP, j. 08/07/2015; 10ª Turma, Desembargadora Federal Lucia Ursaiá, AI nº 2015.03.00.009466-4/SP, j. 12/05/2015.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO do agravo de instrumento**, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intím(e)-se.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013700-35.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: JONAS ALVES DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A, WILQUEM FELIPE DA SILVA - SP376317

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Jonas Alves da Silva, em face de decisão proferida nos autos de ação de execução, em que o Juízo *a quo* homologou os cálculos da contadoria relativos a saldo complementar de precatório, no valor de R\$ 1.563,01, atualizados para março de 2018.

Alega o agravante que o STF, no julgamento do RE 1.169.289, com repercussão geral reconhecida (Tema 1037), reconheceu a existência de repercussão geral da matéria relativa à incidência de juros de mora entre a data de inscrição do precatório até seu efetivo pagamento. Aduz, ademais que o § 12 do artigo 100 da Constituição da República expressamente determina que, após a expedição do requisitório, até o efetivo pagamento, incidirão juros simples para compensação da mora. Requer, assim, o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 4.532,67, atualizados para março de 2018.

Embora devidamente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo para a apresentação de contraminuta.

É o breve relatório. Decido.

Da decisão monocrática.

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

O presente recurso não merece provimento.

Com efeito, objetiva o agravante o reconhecimento de saldo complementar de precatório, com a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da requisição do precatório e o efetivo pagamento.

O E. STF, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 1169289, com repercussão geral reconhecida (Tema 1037), decidiu no sentido da não incidência de juros de mora no período de expedição do ofício requisitório até o efetivo pagamento:

O Tribunal, por maioria, apreciando o tema 1037 da repercussão geral, negou provimento ao recurso extraordinário, fixando a seguinte tese: "*O enunciado da Súmula Vinculante 17 não foi afetado pela superveniência da Emenda Constitucional 62/2009, de modo que não incidem juros de mora no período de que trata o § 5º do art. 100 da Constituição. Havendo o inadimplemento pelo ente público devedor, a fluência dos juros inicia-se após o 'período de graça'*", nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão, vencidos os Ministros Marco Aurélio (Relator) e Edson Fachin. Falaram pelo recorrente, o Dr. Sílvio Luiz de Costa; pelo recorrido, a Dr. Antônio Armando Freitas Gonçalves, Procurador Federal; pelo interessado Município de São Paulo, o Dr. Felipe Granada Gonzales, Procurador do Município; pela interessada União, a Dra. Natalia de Rosalmeida, Advogada da União; e, pelo interessado Estado de Mato Grosso do Sul, o Dr. José Luis Bolzan de Moraes, Procurador do Estado. Plenário, Sessão Virtual de 5.6.2020 a 15.6.2020.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, nego provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte exequente.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intímem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021360-80.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: GABRIELA PAES CORREA DE ARRUDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOHNNY GUERRA GAI - MS9646-A, JORGE ANTONIO GAI - MS1419-A, ROMULO GUERRA GAI - MS11217-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intím-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal e, na sequência, venhamos autos à conclusão.

Intím(m)-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021033-38.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: IVETE RISSARDI PINHEIRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento interposto contra o indeferimento do pleito de assistência judiciária gratuita.

Alega a parte agravante que não reúne condições de arcar com as despesas processuais sem comprometer o sustento familiar.

A declaração de pobreza goza de presunção de legitimidade, e não havendo prova nos autos em sentido diverso, deve ser tida como suficiente para concessão dos benefícios da justiça gratuita, nos termos do Art. 99, §§ 2º e 3º do CPC.

Demais disso, a renda mensal no valor de pouco menos de R\$ 3.962,92, por si só, não possui o condão de infirmar a hipossuficiência declarada. Com efeito, de tal dado não se pressupõe abundância de recursos financeiros.

Cumprе salientar que a benesse pode ser revogada, desde que a parte adversa reúna provas de que o beneficiário detém condições de arcar com as custas processuais.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se o Juízo *a quo* e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020443-61.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ELIAS DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: TIAGO HENRIQUE HEIDERICHE GARCIA - MS15681

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu pedido de expedição de RPV para pagamento de custas judiciais, em sede de jurisdição delegada na Justiça Estadual de Mato Grosso do Sul em que a autarquia previdenciária não goza de isenção de acordo com a norma local, determinando o recolhimento do valor em guia própria.

Alega o agravante, em síntese, que o pagamento de custas judiciais está sujeito ao regime de precatório nos termos do Art. 100 da Constituição da República.

É o relatório. Decido.

Reconheço, em juízo sumário de cognição, a existência do requisito de relevância dos fundamentos.

Observo que a Suprema Corte firmou entendimento de que o pagamento de custas não pode ser destacado do pagamento do valor principal, a exemplo:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR. PAGAMENTO DE CUSTAS PROCESSUAIS. FRACIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

(RE 556388 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 10/05/2011, DJe-099 DIVULG 25-05-2011 PUBLIC 26-05-2011 EMENT VOL-02530-02 PP-00251); e

Recurso Extraordinário. 2. Alegação de ofensa ao art. 87 do ADCT e ao § 4º do art. 100 da Constituição Federal. Ocorrência. 3. Fracionamento do valor de precatório em execução de sentença, com o objetivo de efetuar o pagamento das custas processuais por meio de requisição de pequeno valor (RPV). Impossibilidade. 4. Recurso extraordinário provido.

(RE 592619, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-218 DIVULG 12-11-2010 PUBLIC 16-11-2010 EMENT VOL-02431-01 PP-00179 RTJ VOL-00219-01 PP-00603 RSJADV dez., 2010, p. 41-43 RJTJRS v. 46, n. 280, 2011, p. 29-34)

Portanto, não há que se falar em recolhimento antecipado conforme determinado na decisão agravada.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021390-18.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: JOAO DONIZETE FERRARI

Advogados do(a) AGRAVANTE: RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N, FABIO LUIS BINATI - SP246994-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento interposto contra decisão de indeferimento do pleito de assistência judiciária gratuita.

Alega a parte agravante que não reúne condições de arcar com as despesas processuais sem comprometer o sustento familiar.

A declaração de pobreza goza de presunção de legitimidade, e não havendo prova nos autos em sentido diverso, deve ser tida como suficiente para concessão dos benefícios da justiça gratuita, nos termos do Art. 99, §§ 2º e 3º do CPC.

Demais disso, a renda mensa líquida no valor de R\$ 3.271,71, por si só, não possui o condão de infirmar a hipossuficiência declarada. Com efeito, de tal dado não se pressupõe abundância de recursos financeiros.

Cumprе salientar que a benesse pode ser revogada, desde que a parte adversa reúna provas de que o beneficiário detém condições de arcar com as custas processuais.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se o Juízo *a quo* e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021273-27.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GEORGE RESENDE RUMIATTO DE LIMA SANTOS - MS20317-A

AGRAVADO: ODORINHALUZIA DE FREITAS INACIO

Advogados do(a) AGRAVADO: DEVAIR ALVES DA COSTA - MS15760-A, CARLOS EDUARDO DA SILVA BARBOSA - MS18496-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento interposto contra antecipação da tutela, em ação movida para a manutenção da pensão por morte.

Sustenta a parte agravante que não consta dos autos prova suficiente da união estável mantida entre a agravada e o segurado falecido.

Vislumbro a plausibilidade das alegações.

Com efeito, os documentos que instruem a inicial são insuficientes para comprovar a alegada união estável, bem como seu tempo de duração, sendo prudente o aguardo da instrução processual.

De outro lado, a agravada é titular do benefício de aposentadoria por idade, encontrando-se amparada com relação aos alimentos necessários a sua subsistência, circunstância suficiente para afastar a urgência da medida pleiteada.

Ante o exposto, DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se o Juízo *a quo* e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021370-27.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: ERASMO ORLANDO TROQUE

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto sem pedido de efeito suspensivo.

Assim, intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021197-03.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA DAS GRACAS FERREIRA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: RENATA BORSONELLO DA SILVA - SP117557-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.

Após, venhamos autos à conclusão.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021230-90.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: APARECIDO LANSARINI

Advogado do(a) AGRAVADO: JULIANA RODRIGUES MAFUD DOS SANTOS DE ANDRADE - SP254320-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.

Após, venhamos autos à conclusão.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020852-37.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: RICARDO BISSOLLI

Advogado do(a) AGRAVADO: GRAZIELA ALESSANDRA GRILLO - SP379111

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da decisão proferida nos autos da ação de concessão do benefício de auxílio-doença, em que o d. Juiz *a quo* converteu o feito em diligência e deferiu a tutela de urgência, determinando a imediata implantação de benefício de auxílio-acidente em favor do autor.

Alega o agravante, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do provimento antecipado, em especial o perigo de dano, tendo em vista não se tratar de benefício de caráter alimentar, mas meramente indenizatório. Inconformado, requer a concessão do efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão.

É o breve relatório. Decido.

Prevê o art. 300, *caput*, do CPC, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

O benefício de auxílio-acidente é devido ao segurado, quando a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem em sequela definitiva que implique redução da capacidade para o trabalho ou impossibilidade o desempenho da atividade exercida na época do acidente, estando previsto no artigo 86 da Lei 8.213/91 (na redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97) que dispõe:

Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria.

Consoante se depreende dos autos, o autor sofreu acidente de trânsito em 10.01.2015, conforme boletim de ocorrência acostado. Malgrado estivesse empregado, na ocasião do acidente, junto à empresa *Felix Eduardo Tochetti ME*, com vínculo de emprego que perdurou de 10.12.2014 a 23.01.2015, a autarquia previdenciária indeferiu o pedido de auxílio-doença formulado em 26.01.2015, por ausência de comprovação da qualidade de segurado, não obstante os dados do CNIS comprovem qualidade mesmo em períodos posteriores.

De outra parte, observa-se que o laudo pericial realizado nos autos concluiu pela incapacidade laborativa parcial do autor após a consolidação das lesões decorrentes de acidente automobilístico ocorrido em 10.01.2015, no qual teve fratura do joelho esquerdo provocando "artrose pós traumática". Consignou a constatação de claudicação crônica, em virtude de assimetria dos membros inferiores (membro esquerdo com 93 cm e direito com 96 cm) e dor à palpitação do compartimento medial do joelho. No entanto, o *expert* não esclareceu se após a realização das duas cirurgias no joelho, realizadas em janeiro de 2015 e fevereiro de 2016, o autor estava impedido de trabalhar e por quanto tempo.

Por esta razão, o d. juiz *a quo* converteu o feito em diligência, para complementação do laudo pericial.

Posto isso, nego o efeito suspensivo pleiteado pelo réu.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021229-08.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE GETULIO DE BARROS

Advogado do(a) AGRAVADO: SIDNEI SIQUEIRA - SP136387-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento interposto contra decisão que deferiu em parte a medida liminar pleiteada para determinar que o INSS compute como período de carência e de tempo de contribuição os períodos em que o impetrante esteve em gozo de benefício por incapacidade e, se não houver outro empecilho, conceder o benefício de aposentadoria por idade urbana.

Argumenta o agravante que a medida foi indevidamente concedida, ante a irreversibilidade do provimento e a ausência de probabilidade do direito.

Não vislumbro a plausibilidade das alegações.

Com efeito, o agravado esteve em gozo do benefício de auxílio-doença nos períodos de 24/05/2003 a 26/07/2003, de 15/12/2004 a 24/11/2005 e de 06/05/2008 a 06/06/2017, os quais, por estarem intercalados com períodos contributivos, devem ser computados como tempo de contribuição e para fins de carência, nos termos do que dispõe o Art. 55, da Lei nº 8.213/91:

'Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qual idade de segurado:

...

II - o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio - doença ou aposentadoria por invalidez;'

Nesse sentido, a orientação do e. Superior Tribunal de Justiça, como se vê dos acórdãos assimentados:

'AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO - DOENÇA PARA FINS DE CARÊNCIA, DESDE QUE INTERCALADO COM PERÍODO CONTRIBUTIVO. AUXÍLIO - DOENÇA. MATÉRIA DEFINITIVAMENTE DECIDIDA, CONFORME APURADO PELA CORTE LOCAL. AUXÍLIO - DOENÇA ACIDENTÁRIO. PRECLUSÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. ANÁLISE DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE.

1. Nos termos do art. 55, II, da Lei nº 8.213/1991, o período em que o autor esteve em gozo de auxílio - doença só será computado para fins de carência, se intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo, o que não se verificou na hipótese dos autos.

2. A discussão relativa ao fato de que, o afastamento das atividades laborais do autor foi decorrente de auxílio - doença acidentário e não de auxílio - doença, não foi apreciada pelo Tribunal de origem, tampouco suscitada nas contrarrazões ao recurso especial, caracterizando-se clara inovação recursal que não pode ser conhecida neste momento processual.

3. ... 'omissis'.

4. ... 'omissis'.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg nos EDcl no REsp 1232349/SC, Relator Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 25/09/2012, DJe 02/10/2012);

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ EM APOSENTADORIA POR IDADE . REQUISITO ETÁRIO PREENCHIDO NA VIGÊNCIA DA LEI 8.213/1991. DESCABIMENTO. CÔMPUTO DO TEMPO PARA FINS DE CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO EM PERÍODO INTERCALADO. IMPOSSIBILIDADE . PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. A Lei 8.213/1991 não contemplou a conversão de aposentadoria por invalidez em aposentadoria por idade.

2. É possível a consideração dos períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio - doença ou de aposentadoria por invalidez como carência para a concessão de aposentadoria por idade, se intercalados com períodos contributivos.

3. Na hipótese dos autos, como não houve retorno do segurado ao exercício de atividade remunerada, não é possível a utilização do tempo respectivo.

4. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp 1422081/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2014, DJe 02/05/2014)

De outro lado, não há que se falar em irreversibilidade da medida, vez que a decisão judicial não assegurou a concessão do benefício, cuja concessão deve ser objeto de análise de agência do INSS.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5021277-64.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO MAXIMILIANO SANTIAGO DE PAULI - SP170160-N

AGRAVADO: PEDRO CELSO ZACHINI

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO ANTONIO DE SOUZA - SP131032-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que rejeitou impugnação ao cumprimento de sentença.

O executado agravante sustenta, em síntese, a ocorrência de decadência do direito de revisão por não ter sido proposta ação individual. Subsidiariamente requer o reconhecimento da prescrição da pretensão executiva.

É o relatório. Decido.

Não reconheço, em juízo sumário de cognição, a existência do requisito de relevância dos fundamentos.

Descabida a alegação da autarquia tendo em vista que se trata de cumprimento de sentença e não de ação individual e, portanto, o prazo decenal foi suspenso a partir da propositura da ação coletiva de que fora extraído o título executivo.

Também não há que se falar em prescrição executória no caso concreto uma vez que o trânsito em julgado da ACP nº 0011237-82.2003.4.03.6183 ocorreu em 21.10.2013, tendo sido apresentado o presente cumprimento de sentença em 18.10.2018, portanto, antes que tivesse transcorrido o prazo de cinco anos, nos termos do Art. 103 da Lei 8.213/91 e Súmula STF 150.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5020997-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: SHIRLENE GOMES DA CRUZ

Advogados do(a) AGRAVANTE: DMITRI MONTANAR FRANCO - SP159117-A, DANIEL HENRIQUE VIDAL COSTA - SP217138-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu o pedido de concessão de tutela de urgência para o restabelecimento de auxílio doença cessado em 07/11/2018.

Sustenta a parte agravante, em suma, que preenche todos os requisitos para a reativação do benefício.

Não vislumbro a plausibilidade das alegações.

Para a concessão de auxílio doença em antecipação da tutela, a prova da incapacidade laborativa deve ser consistente o bastante para evidenciar a probabilidade do direito invocado, o que não ocorre no caso concreto.

Com efeito, a documentação médica acostada mais recente é de março de 2019 e a ação de origem foi ajuizada em 01/07/2020 (ID34707148, pp. 44/45 dos autos de origem). Em outras palavras, não há prova da contemporaneidade da incapacidade.

Insuficientes, portanto, os elementos trazidos para demonstrar a incapacidade laborativa.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019670-16.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: JOSE GERALDO ALECRIM

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALINE CRISTINA MESQUITA MARCAL - SP208182-A, MARIANA MONTI PETRECHE - SP261724-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos.

Ante a ausência de pedido de concessão de efeito suspensivo, intime-se o agravado para apresentar contraminuta, na forma do art. 1.019, II, do novo Código de Processo Civil.

Após, retomemos autos conclusos, para oportuna inclusão empauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021374-64.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS
AGRAVADO:ROSEMEIRE APARECIDA CANCIO DE FREITAS
Advogado do(a)AGRAVADO:LARISSA DIAS DE FREITAS - SP361731-N

DESPACHO

Vistos.

Em uma análise preliminar, não vislumbro a presença dos requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.
Intime-se o agravado para apresentar contraminuta, na forma do art. 1.019, II, do novo Código de Processo Civil.
Após, retomemos autos conclusos, para oportuna inclusão em pauta de julgamento.
Publique-se.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021219-61.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: MARIA ELIANA CONCEICAO DE ALMEIDA
Advogado do(a)AGRAVANTE: LEONARDO VAZ - SP190255-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tendo em vista que o presente agravo de instrumento versa exclusivamente sobre honorários sucumbenciais, intime-se o recorrente para que comprove o recolhimento do preparo recursal em dobro, sob pena de deserção, no prazo de 05 (cinco) dias, consoante o disposto nos artigos 99, § 5º, 1.007, § 4º e 932, parágrafo único, todos do CPC.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5937304-10.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS
APELADO: DEOLINDA DOS SANTOS TOLEDO
Advogado do(a)APELADO: RAMON GIOVANINI PERES - SP380564-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001207-72.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: JOEL MARQUES LEAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS
Advogado do(a)APELANTE: VALDIR JOSE DE AMORIM - SP393483-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS, JOEL MARQUES LEAL
Advogado do(a)APELADO: VALDIR JOSE DE AMORIM - SP393483-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017075-26.2015.4.03.6105

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANGELO DONIZETI PALAZZI

Advogado do(a) APELADO: ELIZABETH CRISTINA NALOTO - SP230185-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5145511-94.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARIA DE FATIMA COELHO PAULINO

Advogado do(a) APELANTE: MARIANA CARVALHO - SP334245-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003717-12.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: AUDENIR GOMES GARCEZ

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO GARCEZ COSTA - MS20974

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004156-23.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: FRANCISCA CASSIANO RIBEIRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: UENDER CASSIO DE LIMA - SP223587-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003763-98.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: MARIA ELISA EVARISTO DOS SANTOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMERO - SP251787-N, PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010003-52.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: DORANILTON ZERBINATTI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EDSON GOMES PEREIRA DA SILVA - SP46152-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DORANILTON ZERBINATTI

Advogado do(a) APELADO: EDSON GOMES PEREIRA DA SILVA - SP46152-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5885921-90.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARILDA APARECIDA RODRIGUES BUENO

Advogado do(a) APELADO: MICHELE APARECIDA PRADO MOREIRA - SP301706-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5065546-38.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: GESIELE GOMES FERREIRA

Advogados do(a) APELANTE: ANDREA CRISTINA CARDOSO - SP121692-N, RENATA CAVAGNINO - SP137557-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026412-91.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOAO BAPTISTA DE GOUVEIA

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO MORAIS XAVIER - SP314936-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031605-87.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: OLINDA FANTINATTI DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: ALDO CARDENAS ALONSO - SP362687-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003379-21.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: FABIO FERREIRA DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: ILMA PEREIRA DE ALMEIDA - SP152730-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5256425-31.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA IZABEL FERNANDES BARRETO

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS DE QUEVEDO JUNIOR - SP286413-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6204447-32.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEUSA DOMINGOS BURDIN DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010577-68.2016.4.03.6301

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADILSON ALVES DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002984-92.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ERNESTO AUGUSTO PERRI KOHL

Advogados do(a) APELADO: JOSE APARECIDO SCACHETTI MACHADO - SP76842-A, ANTONIA NOBREGA DE ARAUJO ROSSATO - SP314559-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 5000285-58.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: IDAEL FELIX DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: FABIANE BRITO LEMES - MS9180-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6189204-48.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSA ARGENTINA PEREIRA DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: ANDRE DESIDERATO CAVALCANTI - SP395827-N, DIOGO SIMIONATO ALVES - SP195990-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000988-50.2016.4.03.6140

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: ADEJALMA APARECIDO BENATTE

Advogados do(a) APELANTE: MARCIO SCARIOT - SP163161-A, DIRCEU SCARIOT - SP98137-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA

CAUTELAR INOMINADA CRIMINAL (11955) Nº 5021051-59.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

REQUERENTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

REQUERIDO: ALLAN SAMPAIO FERREIRA, ALEXSANDER DOS SANTOS LIMA, FABIO JUNIOR ALVES DE LIMA

Advogado do(a) REQUERIDO: FERNANDO GABRIEL NAMI FILHO - SP209080

Advogado do(a) REQUERIDO: FERNANDO GABRIEL NAMI FILHO - SP209080

Advogado do(a) REQUERIDO: FERNANDO GABRIEL NAMI FILHO - SP209080

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

D E C I S Ã O

Trata-se de cautelar inominada criminal (indicada pelo postulante como "Medida Cautelar, inaudita altera parte, com fim de conferir efeito ativo ao recurso em sentido estrito interposto em relação à decisão proferida nos autos nº 5001420-44.2020.403.6107"), ajuizada pelo Ministério Público Federal, com fulcro no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, artigo 3º, do Código de Processo Penal, e artigos 300, 932, inciso II, 1012, 1017, 1019, inciso I e 1029, todos do Código de Processo Civil.

Narra a petição que os recorridos ALLAN SAMPAIO FERREIRA, ALEXSANDER DOS SANTOS LIMA e FABIO JUNIOR ALVES LIMA foram presos em flagrante, quando do cumprimento dos mandados de busca e apreensão, na deflagração da Operação Matriz 188, na data de 02 de julho de 2020, em Birigui/SP.

O órgão acusatório narra que "Na ocasião do flagrante, policiais federais se dirigiram até o endereço constante de mandado de busca e apreensão, onde avistaram o veículo de ALLAN SAMPAIO FERREIRA estacionado em frente ao local. Os policiais, então, aguardaram a saída de ALLAN, momento em que o abordaram e apresentaram-lhe o referido mandado. Ao adentrarem no imóvel, os policiais surpreenderam ALEXSANDER e FABIO manuseando maquinário utilizado na contrafação de cédulas de dinheiro".

Após o flagrante, o magistrado de primeiro grau proferiu decisão concedendo liberdade provisória aos acusados, o que, segundo o *Parquet*, não se revela adequado haja vista todo o cenário fático constante dos autos e apurado no curso da Operação Matriz 188.

Diante do decidido, o Ministério Público Federal interpôs recurso em sentido estrito e ajuizou a presente medida cautelar, sob os argumentos de que "a cautelar se justifica porque a decisão de primeiro grau foi claramente ilegal" e, uma vez que o recurso em sentido estrito não possui efeito suspensivo, "deliberação revisional deste Egrégio Tribunal se dará apenas após superada toda marcha recursal definida pelo ordenamento nacional, podendo esse interim resultar em efeitos deletérios".

De acordo com a acusação, o cenário fático constante dos autos (dentre os quais destaca a grande quantidade de cédulas apreendidas e a atuação criminosa em todo o país) aponta que as cautelares alternativas impostas pelo juízo *in quo* serão insuficientes para reprimir a atuação da organização criminosa e a sua reiteração nas práticas delituosas, existindo fortes provas de que os investigados fazem do crime o seu meio de vida, cabendo sua custódia cautelar como garantia da ordem pública.

Aduz, ainda, que, embora os acusados aparentemente não se utilizem de violência ou grave ameaça, "suas atividades impactam a sociedade brasileira de sobremaneira nos tempos hoje vividos, causando grave dano à economia e prejuízos às relações comerciais, cabendo a decretação de preventiva como garantia da ordem econômica".

O órgão acusatório assevera que "é de se esperar que, caso soltos, os acusados continuem delinquindo e, até mesmo, utilizem-se dos proventos ilícitos, ainda não suficientemente averiguados, para se furtar à aplicação da lei penal, ou ainda, prejudiquem a conveniência da instrução criminal, interferindo negativamente na produção de provas, não possuindo condições de desfrutar do convívio social".

Por fim, alega não merecer acolhida a justificativa de que a concessão da liberdade provisória se faz necessária como forma de evitar a disseminação da infecção pelo novo coronavírus (COVID-19) e que, "para se evitar que perdurem os efeitos danosos da decisão, é imprescindível a concessão de efeito ativo ao recurso em sentido estrito manejado pelo Ministério Público Federal, com o fim de reverter imediatamente a decisão guerreada".

É o relatório.

Decido.

Recebo o presente pedido fundamentado pelo Ministério Público Federal no poder geral de cautela.

No tocante ao pleito de "concessão de efeito ativo ao recurso em sentido estrito manejado pelo Ministério Público Federal, com o fim de reverter imediatamente a decisão guerreada", são necessárias algumas considerações.

As hipóteses de cabimento de efeito suspensivo no âmbito do recurso em sentido estrito são previstas no artigo 584 do Código de Processo Penal, o qual preconiza: "Art. 584. Os recursos terão efeito suspensivo nos casos de perda da fiança, de concessão de livramento condicional e dos ns. XV, XVII e XXIV do art. 581".

Os incisos apontados pelo legislador referem-se à decisão, despacho ou sentença que, respectivamente, denegar a apelação ou julgá-la deserta, decidir sobre a unificação de penas, converter a multa em detenção ou em prisão simples. Há ainda previsão de suspensão do julgamento em virtude do recurso da pronúncia, nos moldes do artigo 584, §2º, do Código de Processo Penal e, no caso do §3º do mesmo disposto processual penal, a previsão de suspensão, quanto ao recurso do despacho que julgar quebrada a fiança, unicamente do efeito de perda da metade do seu valor.

Como se vê, no caso não resta caracterizada qualquer das referidas hipóteses. Contudo, a utilização de ação cautelar para conferir efeito suspensivo a recurso que, pela lei, é desprovido desse atributo, é possível segundo entendimento jurisprudencial e deriva do princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição.

Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça "entendeu ser admissível a concessão de tutela provisória com feição acautelatória, para adiantar decisão judicial ou conferir efeito suspensivo a recurso que não o tem, diante da natural demora no processamento do recurso em sentido estrito, a fim de resguardar a eficácia da decisão de mérito a ser proferida por ocasião do julgamento do mérito do recurso, desde que demonstrado o risco de lesão grave ou de difícil reparação" (HC - HABEAS CORPUS - 465426/2018.02.13212-4, ROGERIO SCHIETTI CRUZ, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 23/05/2019).

Destarte, em situações excepcionais, a fim de assegurar a efetividade do processo, é possível a concessão de efeito suspensivo ao recurso em sentido estrito em hipóteses não previstas inicialmente pelo legislador.

Entretanto, repito, tal concessão somente é admissível em situações reconhecidamente excepcionais, o que não ocorre *in casu*.

Na hipótese em tela, *prima facie*, não vislumbro a presença dos requisitos necessários à concessão da medida cautelar.

Isso porque, no caso em apreço, o Ministério Público, sem colacionar qualquer elemento probatório que de fato aponte a imprescindibilidade da rigorosa providência cautelar, postula a concessão de efeito suspensivo ao recurso em sentido estrito baseado na quantidade de cédulas falsas apreendidas, na atuação da suposta organização criminoso em todo o país e na possibilidade da reiteração nas práticas delituosas, ao argumento de existirem fortes provas de que os investigados fazem do crime o seu meio de vida.

A meu ver, meras conjecturas acerca da possibilidade de os acusados voltarem a delinquir não são suficientes a configurar situação excepcional apta a gerar a concessão de efeito suspensivo em hipótese não prevista pelo legislador.

Destarte, não vislumbro risco de tal monta e evidência que imponha a excepcional concessão de efeito suspensivo a recurso fora das expressas hipóteses legais.

Sublinho, por derradeiro, a possibilidade de reforma do decidido pelo magistrado de primeiro grau quando da análise do recurso em sentido estrito interposto pelo *Parquet*, assim como o fato de que, caso as medidas alternativas se revelem insuficientes ou sejam descumpridas, o Juízo poderá decretar a prisão, de acordo com o art. 282, §4º, do Código de Processo Penal.

Ante o exposto, indefiro a medida cautelar.

Comunique-se, com urgência, ao Juízo de origem.

Abra-se vista ao Ministério Público Federal.

P.I.

Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5021402-32.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

PACIENTE: ANDERSON MENDES DE OLIVEIRA
IMPETRANTE: AUREA CECILIA GUIDONI CINTRA

Advogado do(a) PACIENTE: AUREA CECILIA GUIDONI CINTRA - SP366320-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 7ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de concessão de provimento liminar, impetrado por Áurea Cecília Guidoni Cintra em favor de ANDERSON MENDES DE OLIVEIRA, contra ato praticado pelo Juízo da 7ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto/SP, consistente na manutenção da prisão preventiva do paciente; o ato foi praticado nos autos de nº 5004996-60.2020.4.03.6102 (pedido de liberdade provisória formulado em primeiro grau).

Narra-se na exordial (ID 138235715) que o paciente foi preso em flagrante devido à suposta prática de conduta amoldada ao art. 334-A do Código Penal, qual seja, a de guardar, com finalidade comercial, acervo de cigarros importados ilícitamente do exterior (quinhentos e quatro maços de cigarros em tесе contrabandeados).

Alega-se que o réu sofre constrangimento ilegal, porquanto tem residência fixa e ocupação lícita, não se configurando os requisitos para decretação de prisão preventiva. Ademais, teria ele trazido notas fiscais que demonstram a licitude das mercadorias; as notas fiscais apenas não teriam sido apresentadas porque o paciente seria empregado no estabelecimento, e não o dono do local e dos bens.

Quanto a suas condenações anteriores, argumenta-se que uma já teria sido cumprida, e a outra estaria em cumprimento, sem faltas por parte do paciente, o que confirmaria a desnecessidade da reclusão cautelar.

Ter-se-ia caso de concessão de medida liminar, porquanto presentes os requisitos para tanto, ante a ilegalidade do decreto exarado pela autoridade de primeiro grau.

Forte nisso, pugna-se pela concessão de liminar, para determinar a imediata soltura do paciente e, no mérito, a concessão da ordem de *habeas corpus*, revogando-se a prisão preventiva determinada na origem.

Junta documentos.

É, em síntese, o que há a relatar. Decido.

A impetrante não informou a data ou o local da prisão em flagrante do paciente ANDERSON MENDES DE OLIVEIRA. Infere-se que isso se deu em Ribeirão Preto/SP (sede da autoridade apontada como coatora, e local do estabelecimento onde o réu declara estar empregado – documento no ID 138235991). Tampouco há cópia da decisão que converteu a prisão em flagrante (lícita, como informa a impetrante na peça inaugural) em prisão preventiva (ilícita, segundo se alega nesta impetração). O ato jurisdicional cuja cópia se juntou nesta impetração é o de indeferimento do último pedido de revogação da prisão formulado na origem. Cito os fundamentos ali lançados pelo Juízo de primeiro grau (ID 138235872):

Trata-se de novo pedido de revogação da prisão preventiva decretada em desfavor de ANDERSON MENDES DE OLIVEIRA.

Manifestação do parquet no ID 35897161 pelo indeferimento do pedido e, conseqüentemente, pela manutenção da prisão.

Como é cediço, para que nasça o poder funcional do Estado de efetuar prisão preventiva devem estar presentes os seguintes pressupostos: i) prova da existência do crime; ii) indício suficiente de autoria; iii) perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado; iv) ameaça à ordem pública, à ordem econômica, à instrução criminal ou à aplicação da lei penal; v) indole dolosa do crime; vi) crime punido com pena privativa de liberdade máxima superior a quatro anos (CPP, artigos 312 e 313).

Como se nota, os pressupostos (i), (ii), (iii), (iv), (v) e (vi) são cumulativos: se todos estiverem presentes, tem o juiz o dever-poder funcional de decretar a prisão cautelar; se qualquer um deles faltar, o juiz tem o dever de denegá-la. É como uma porta com cinco fechaduras: há de se ter as cinco chaves para abri-la; uma só não basta. Pois bem. No caso presente, permanecem inalterados todos pressupostos que ensejaram, em um primeiro momento, a conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva (autos n. 5004661-41.2020.4.03.6102) e, posteriormente, a manutenção desta (autos n. 5004734-13.2020.4.03.6102).

Os documentos ora apresentados em nada alteram aquele cenário.

Afinal, não é possível extrair com segurança necessária o local de residência do autuado, certo que ele já foi condenado em feito que tramitou perante este Juízo (autos n. 0003652-76.2013.4.03.6102) e naqueles autos apresentou sucessivos endereços nos quais não era encontrado, razão por que, inclusive, foi decretada sua prisão preventiva àquele momento.

Ademais, quanto à ocupação lícita, os elementos até então colhidos nos autos principais dão conta de que Anderson é, de fato, o proprietário do estabelecimento em que comercializada mercadoria proibida e não mero empregado, como alega. E, tratando-se de crime de contrabando, descabem maiores incursões sobre as notas fiscais apresentadas, uma vez que não se discute aspectos fiscais, mas a internalização e comercialização de mercadoria proibida no país.

Ainda, é certo que ostenta condenação criminal transitada em julgado, atualmente cumprindo pena (fls. 18/20). Diante dessas considerações, necessária a manutenção do encarceramento. Ante o exposto, INDEFIRO o pedido de revogação de prisão preventiva.

Pois bem

Para que seja concedida decisão liminar nos termos pleiteados, é necessário o preenchimento cumulativo de dois requisitos: o *fumus boni iuris* (consistente na aparente probabilidade de o autor ter razão em seu pleito de fundo), e *periculum in mora* (atínente ao risco de dano grave em caso de não ser proferida a decisão antecipatória).

O pedido concreto se volta contra decisão que decretou a prisão preventiva do paciente. Esta, como se sabe, é a medida cautelar mais gravosa prevista no ordenamento pátrio, exigindo, por conseguinte, o preenchimento de requisitos e pressupostos específicos previstos normativamente (em especial, nos arts. 312 e 313 do Código de Processo Penal), bem como análise concreta acerca da insuficiência de medidas menos gravosas para o atingimento dos mesmos fins protetivos almejados pela custódia preventiva. Afinal, a cautelar máxima deve não apenas ser adequada, mas concretamente necessária, isto é, deve-se ter, em concreto, situação em que outras medidas menos gravosas sejam insuficientes para garantir os bens jurídicos que a cautela visa a resguardar.

Em sede de cognição sumária, não reconheço a firme probabilidade de direito do paciente, o qual decorreria de ilegalidade aparente ou claro excesso no decreto de prisão preventiva. Com efeito, a prisão foi decretada com base em fundamentação concreta e com respaldo em análise fática e jurídica que não se afigura *prima facie* inadequada ou excessiva.

O paciente é processado, no Juízo de primeiro grau, pela suposta prática de crime que não envolve violência ou grave ameaça em sua execução. Trouxe comprovante de endereço (ID 138235868) e de emprego (ID 138235991).

Não obstante esses elementos favoráveis, constata-se, em primeira análise, que o contexto concreto e a própria decisão combatida na impetração trazem elementos iniciais relevantes e ponderáveis no sentido de haver risco à ordem pública e à aplicação da lei penal.

Com efeito, o réu já teve duas condenações transitadas em julgado (uma delas ainda em cumprimento), como se extrai da petição inicial. Além disso, informa-se no ato imediatamente impugnado (última decisão de indeferimento da revogação da prisão) que já foi condenado naquele Juízo, em uma terceira ação penal. Disso se extrai, emolhar inaugural, potencial risco à ordem pública em caso de libertação imediata do paciente.

Tem-se na decisão, também, informação de que, na ação penal autuada sob nº 0003652-76.2013.4.03.6102 (referida acima, que correu junto ao mesmo Juízo), o paciente "apresentou sucessivos endereços nos quais não era encontrado, razão por que, inclusive, foi decretada sua prisão preventiva àquele momento". Colhe-se do provimento, pois, fundamentação concreta no sentido de haver risco à aplicação da lei penal em caso de soltura do paciente neste momento, posto que já teria se utilizado de outros endereços nos quais, na realidade, não era encontrado.

Há elementos, pelo que expus, de *periculum libertatis*, não aparentando suficiência medidas cautelares menos gravosas.

Havendo flagrante não contestado (quanto à licitude) na origem, e ação penal já em curso, aparenta estar presente, igualmente, o *fumus comissi delicti*, tampouco existindo ilegalidade *prima facie* no que tange a isso. Nesse contexto, as cópias de notas fiscais de compra de cigarros, trazidas pela impetrante, não são aptas a comprovar a alegada licitude da conduta do paciente, porquanto inexistente demonstração (ou qualquer elemento firme) de que os pacotes de cigarros descritos nas notas fiscais são os mesmos apreendidos pela autoridade policial.

Ademais, não há, aqui, informações precisas quanto ao inquérito e as provas colhidas em primeiro grau, o que também impede a aferição de um potencial amoldamento entre as notas fiscais de compras de cigarros pelo estabelecimento em que trabalharia o paciente (de um lado) e os cigarros efetivamente apreendidos em poder do réu e, segundo o *Parquet*, contrabandeados (de outro). De resto, há dúvida – diante dos dados existentes neste momento inaugural – quanto a se o réu é apenas empregado de estabelecimento comercial (como se alega), ou se é proprietário de um comércio ao qual estariam ligados os bens apreendidos (como exposto na decisão transcrita *supra*).

Para além disso, constato que a instrução do *habeas corpus* não traz o contexto exato do flagrante, nem a decisão originária de decretação da prisão preventiva, o que se afiguraria necessário, em concreto, para melhor compreensão quanto à ilegalidade aventada na impetração em exame. É necessário, pois, que se dê regular processamento do remédio constitucional, com a vinda de informações da autoridade apontada como coatora e ouvida do Ministério Público Federal, de maneira a colher com detença os elementos fáticos e jurídicos atinentes ao caso.

Por conseguinte, e ante a fundamentação concreta e idônea do ato apontado como coator, deve ser indeferido o pedido de concessão de liminar, cabendo eventual reanálise em sede de exame do mérito da impetração pelo colegiado, após seu regular processamento.

Registro, por fim, e conquanto não tenha sido objeto de fundamentação na petição inicial, que não há elementos para se constatar ou suspeitar de urgência de saúde específica do paciente relativa à pandemia de Covid-19 (gerada pelo vírus Sars-Cov-2). É ele nascido em 1989 (não idoso, pois - ID 138235991), e não foram trazidos dados de que seja portador de comorbidades que agravariam a doença em caso de ela ser contraída, ou de que o estabelecimento em que se encontra ostenta risco específico e iminente decorrente de eventual perda de controle sobre potencial transmissão do vírus em questão. Portanto, tampouco sob esse prisma se nota, por ora, *periculum in mora* a impor a soltura do beneficiário do *habeas corpus*.

Como já destacado, afigura-se necessária a requisição de informações à autoridade de primeiro grau, não cabendo acolher a dispensa requerida pela impetrante, tanto por inexistir justificativa concreta que imponha a dispensa dessa requisição (que é parte do processamento ordinário de *habeas corpus*), quanto pela ausência de peças e atos jurisdicionais relevantes para a melhor compreensão do contexto que envolve a prisão preventiva e sua manutenção na origem.

Ante o exposto, INDEFIRO o pleito de concessão de provimento liminar.

Intime-se.

Após, requisitem-se informações à autoridade impetrada, inclusive quanto à denúncia da ação principal e à decisão que converteu a prisão em flagrante em preventiva.

Com a vinda destas, remetam-se ao Ministério Público Federal, para vista e elaboração de parecer.

Tomados os autos, venham-me conclusos para análise de mérito.

São Paulo, 03 de agosto de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5020701-71.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

PACIENTE: PETERSON DO COUTO

IMPETRANTE: EURO BENTO MACIEL FILHO, GABRIEL HUBERMAN TYLES, PEDRO HENRIQUE BROCOLETTI DIAS

Advogados do(a) PACIENTE: GABRIEL HUBERMAN TYLES - SP310842, EURO BENTO MACIEL FILHO - SP153714, PEDRO HENRIQUE BROCOLETTI DIAS - SP425437

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Antes de apreciar o pleito liminar solicitei a vinda de informações, requisitando, em especial, esclarecimentos sobre o eventual cumprimento da determinação constante da parte final da decisão ID137849931 onde restou consignado: "Determino, outrossim, que a Secretaria deste juízo entre em contato com 1ª Vara da Família e das Sucessões de São Bernardo do Campo/SP, solicitando chave de acesso virtual ao feito 564.01.2011.047899-0.

A informações foram devidamente prestadas, cujos principais trechos transcrevo:

"Segundo a peça acusatória, os denunciados, na qualidade de sócios da pessoa jurídica ABS COMÉRCIO DE MÓVEIS E REPRESENTAÇÃO COMERCIAL LTDA (CNPJ nº 12.723.767/0001-28), suprimiram Imposto de Renda da Pessoa Jurídica, Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social, Contribuição Social sobre o Lucro Líquido e Contribuição para o Programa de Integração Social, devidos à Fazenda Federal, relativos ao ano-calendário de 2011, omitindo informações às autoridades fiscais.

A denúncia foi recebida aos 10 de outubro de 2019, com as determinações de praxe.

Afastadas as hipóteses de absolvição sumária em vista da ausência de qualquer das causas previstas no artigo 397, do Código de Processo Penal, foi determinado o prosseguimento do feito.

Após esclarecimentos sobre a real necessidade da oitiva das oito testemunhas arroladas pelo paciente, determinou-se às defesas que fornecessem números de telefones, celulares e correio eletrônico, de modo a possibilitar a intimação das partes, advogados e testemunhas, diante da limitação de circulação de pessoas adotada para evitar a disseminação do Covid 19, ressaltando que referida audiência seria realizada por videoconferência, em razão da pandemia atualmente vivenciada.

Desde então, a defesa do paciente criou embaraços para o regular processamento do feito, informando não possuir os dados solicitados pelo juízo, negando-se, ainda, a fornecer telefone para contato, sob o argumento de paridade de armas, uma vez que o Ministério Público Federal e a Defensoria Pública da União não informaram telefones pessoais.

Após diligências pela Secretaria do Juízo, verificaram-se inconsistências nos endereços fornecidos pela defesa. Assim, considerando (i) o atraso causado ao regular processamento da ação penal e o gasto desnecessário de dinheiro público para a expedição de cartas precatórias, para intimação de testemunhas cujos endereços indicados apresentavam graves inconsistências; (ii) o dever das partes no agir com lealdade perante o juízo e a responsabilidade pelas informações prestadas em documentos que serão inseridos em processos judiciais; (iii) o fato de o processo ser incluído na Meta 02 do CNJ; (iv) o fato de que o acusado foi citado por hora certa, diante das tentativas de ocultação certificadas nos autos; e (v) a ausência de informação concreta sobre a imprescindibilidade da oitiva das testemunhas arroladas, foi indeferida a prova testemunhal requerida pela defesa do paciente, à exceção da inquirição de MARCUS VINICIUS SERAFINI, caso o correio eletrônico fornecido pela defesa seja por ele utilizado e LEANDRO FERNANDES CHAVES, o qual comparecerá ao ato a ser designado independentemente de intimação, a menos que, no prazo máximo de 05 (cinco) dias, a defesa comprovasse a existência dos endereços, fornecendo, ainda, os números dos telefones celulares e dos correios eletrônicos das testemunhas, apontando, ainda, se as pessoas arroladas conhecem os fatos narrados na denúncia.

Foi designada para o dia 05 de agosto de 2020, às 16 horas.

Após reiteração de pedido de cancelamento da audiência, sob o argumento de interdição do paciente, em feito que tramitou perante a 1ª Vara da Família e das Sucessões, do Fórum da Comarca de São Bernardo do Campo/SP (564.01.2011.047899-0), informando a impossibilidade de juntada da integralidade deste, por se tratar de processo físico, o Juízo determinou que o paciente juntasse aos autos documentos relativos à interdição civil de Peterson do Couto, porquanto inverossímil que a família deste não tivesse ao menos cópia da decisão judicial final ali proferida, tendo em vista que tal documento se mostra necessário para as atividades cotidianas mais corriqueiras, além de fornecer o número atualizado do processo, nos moldes preconizados pelo Conselho Nacional de Justiça.

Sem prejuízo, deliberou que a Secretaria entrasse em contato com 1ª Vara da Família e das Sucessões de São Bernardo do Campo/SP, solicitando chave de acesso virtual ao feito 564.01.2011.047899-0, procedendo a juntada integral do andamento processual e respectivas decisões na ação penal.

Com a juntada do extrato processual de sobredito processo de interdição, notou-se que o feito foi extinto sem julgamento de mérito, nos moldes do artigo 267, VIII, do Código Processual Civil, diante da expressa desistência da ação por Paulo Sérgio do Couto, genitor do paciente.

Após novo pedido de adiamento, este juízo manteve a audiência pelos mesmos motivos já esclarecidos, acrescentado que a ação de interdição citada pela defesa foi extinta sem julgamento de mérito, por desistência expressa do autor da ação, genitor do corréu. Destacou ainda que, ainda que não haja hierarquia entre o Juiz e as partes (conforme alegado na petição da defesa), recordou à defesa que o processo se move por impulso oficial, independentemente da concordância ou prévia aprovação das partes.

Cumpra, ainda, elucidar que o juízo forneceu às partes todas as instruções para a efetivação da audiência por meio do sistema de videoconferência, não se vislumbrando, como já afirmado, qualquer prejuízo ou impossibilidades técnicas ou de ordem prática para tanto.

Os autos encontram-se, atualmente, aguardando a realização da audiência de instrução e julgamento."

Conforme anteriormente relatado, os impetrantes ao fundamento do feito não se encontram em termos para início da fase instrutória, ante a ausência de juntada da ação de interdição postulada pelo genitor do ora paciente, que segundo a defesa, demonstraria que o paciente não se encontrava no pleno gozo de suas faculdades mentais nos anos de 2010 e 2011, postularam o cancelamento da audiência designada, até que se obtenha o desarquivamento da referida ação de interdição que entendem ser "essencial e imprescindível à defesa do Acusado" (ora paciente).

Prosseguem asseverando que a magistrada *a quo* "de forma ofensiva e desnecessária" indeferiu o pleito do ora paciente ao fundamento de que o pedido possui nítido intuito de procrastinar e atrapalhar o regular prosseguimento da ação penal. Irresignados, os impetrantes reiteraram o pleito, que novamente foi indeferido, sendo na oportunidade destacado pela autoridade que o desarquivamento e juntada da ação de interdição, que segundo consta restou extinta sem exame do mérito, nos moldes do artigo 267, VIII, do CPC, por desistência expressa do genitor do paciente, mostra-se desnecessária ao regular processamento da ação penal, mantendo a audiência designada.

Neste contexto, aventando a presença de manifesta violação ao direito de produção da prova, a ensejar cerceamento de defesa, ante a iminente realização de um ato processual sem que o feito se encontre em termos – segundo a defesa as provas e documentos existentes nos autos da ação de interdição poderão alterar, substancialmente, o contexto dos fatos narrados na denúncia, destacando, ainda, que algumas testemunhas de defesa foram arroladas justamente para narrar fatos e circunstâncias relacionadas à saúde mental do paciente -, pugnam, a fim de evitar eventual nulidade, pelo deferimento da liminar, a ser confirmada quando do julgamento do mérito, a fim de que a audiência de instrução seja cancelada, com a sua consequente redesignação para data posterior ao desarquivamento da ação de interdição civil nº 564.01.2011.047899-0, momento em que os autos estarão disponíveis em cartório para vista e obtenção de cópias pela defesa do paciente.

Breve relatório.

Decido.

A questão suscitada pelos impetrantes diz respeito ao suposto constrangimento ilegal decorrente do indeferimento de cancelamento da audiência designada para o próximo 05 de agosto, ao argumento de que o acesso aos documentos que instruem os autos da ação de interdição do ora paciente são imprescindíveis à defesa, bem como à inquirição de parte das testemunhas arroladas com vistas esclarecer fatos e circunstâncias relacionados à saúde mental do paciente e que, portanto, em seus dizeres "como poderá a Defesa perquirir referidas testemunhas sem o prévio conhecimento do inteiro teor daquela ação civil?"

Analisando os documentos que instruíram a presente impetração constata-se que os impetrantes postularam em 12/03/2020, junto à 1ª Vara da Família e das Sucessões do Fórum da Comarca de São Bernardo do Campo o desarquivamento e vista dos autos da ação de interdição n. 564.01.2011.04899-0, a fim de obter cópias, pleito que ao que parece não foi, por ora, atendido em virtude da suspensão do atendimento presencial no âmbito do poder judiciário decorrente da pandemia causada pelo novo coronavírus (COVID- 19), conclusão que se extrai, inclusive, do e-mail encaminhado em 06/07/2020, pelo escritório que representa o paciente, endereçado ao diretor da 1ª Vara da Família e das Sucessões, reiterando o pleito de desarquivamento e vista do referido feito, onde inclusive o subscritor sinaliza a retomada dos trabalhos forenses nos termos do Provimento CSM n. 2564/2020.

Por fim, tem-se cópia de certidão extraída dos autos da ação de interdição, dando conta que o requerente da interdição, genitor do ora paciente, foi nomeado curador provisório de seu filho, cujo compromisso foi prestado em 18/01/2012.

Nesse contexto, não obstante os fundamentos lançados pela magistrada *a quo* ao indeferir o pleito de cancelamento da audiência sinalizarem que a conduta da defesa denota “nitida tentativa de procrastinar o regular andamento” da ação penal e, que a extinção sem exame do mérito do processo de interdição, por expressa desistência do requerente/genitor, denotam que o desarquivamento e juntada da ação de interdição se mostra desnecessário ao regular processamento da ação penal originária, entendendo que a apontada prova se mostra, em tese, relevante à apuração da capacidade do paciente na época dos fatos apontados na denúncia, por outro lado, não vislumbro, por ora, qualquer perigo reverso decorrente do adiamento da audiência.

Dito isso e, ainda, a fim de evitar-se futura alegação de nulidade por violação ao efetivo exercício do contraditório e da ampla defesa, ou ainda, eventual dilação do procedimento, haja vista que o inegável direito ao contraditório se dará por ocasião do ingresso do elemento probatório nos autos, **de firo parcialmente a liminar**, suspendendo por 30 (trinta) dias a realização da audiência designada para 05 de agosto próximo. Prazo suficiente a obtenção dos documentos constates da referida ação de interdição, cujo desarquivamento, conforme acima apontado, foi pleiteado em 12 de março do corrente ano.

Comunique-se, com urgência.

I.

Após, ao MPF.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5021089-71.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

PACIENTE: DENNER DOS REIS RAMOS JUNIOR
IMPETRANTE: EDSON MARTINS

Advogado do(a) PACIENTE: EDSON MARTINS - MS12328-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ITAPEVA/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de DENNER DOS REIS RAMOS JUNIOR contra ato supostamente ilegal do MM. Juízo da Vara Federal de Itapeva/SP que, nos autos nº 5000679-05.2020.4.03.6139, indeferiu o pedido de relaxamento de prisão formulado pela defesa do ora PACIENTE (autos principais nº 5000547-45.2020.4.03.6139).

Narra o impetrante que o paciente foi preso em flagrante, no dia 01/06/2020, pela suposta prática do delito de contrabando, pois fora surpreendido transportando 650 (seiscentos e cinquenta) caixas de cigarros da marca Giff, de origem paraguaia, em veículo produto de furto. A prisão foi convertida em preventiva em 03/06/2020.

O impetrante aponta constrangimento ilegal por excesso de prazo para formação da culpa, haja vista que “até o presente momento já se passaram mais de 43 (quarenta e três) dias, e sequer foi concluído o inquérito policial, muito menos oferecido a denúncia contra o acusado”, sem que a defesa tenha dado causa à demora. (ID 138025290)

Pede, liminarmente, a imediata soltura do paciente, se por outro motivo não estiver legalmente preso, nos termos do art. 660, §2º, do Código de Processo Penal, sem embargo da aplicação de medidas cautelares diversas do cárcere. Ao final, requer a concessão definitiva da ordem.

É o relatório.

Decido.

Extrai-se dos autos que DENNER DOS REIS RAMOS JUNIOR, ora paciente, foi preso em flagrante no dia 01/06/2020, pela suposta prática do delito de contrabando, pois fora surpreendido transportando 650 (seiscentos e cinquenta) caixas de cigarros, da marca Giff, de origem paraguaia, em veículo produto de furto. A prisão foi convertida em preventiva em 03/06/2020.

Em 15/06/2020, contra a decisão que indeferiu o pedido de liberdade provisória, foi impetrado o *habeas corpus* nº 5015887-16.2020.4.03.0000, de minha relatoria, cuja liminar fora indeferida em 18/06/2020, diante da gravidade concreta do delito, bem como do risco concreto de reiteração delitiva. Em sede de decisão colegiada, publicada em 30/07/2020, a ordem fora denegada. (ID 137656168 dos mencionados autos).

Neste *habeas corpus*, o impetrante insurge-se quanto à decisão que indeferiu o pedido de relaxamento de prisão do ora paciente formulado pela defesa em 13/07/2020. Eis a fundamentação:

“Do auto de prisão em flagrante é possível identificar a materialidade delitiva e a autoria em relação ao flagranteado. Segundo o APF, DENNER, ao visualizar bloqueio de fiscalização preventiva a ilícitos penais, promovido pela Polícia Militar Rodoviária do Estado de São Paulo, parou o caminhão que conduzia e empreendeu fuga.

Após ser capturado, a polícia militar procedeu busca no caminhão e encontrou 650 caixas de cigarros (32.500 pacotes), da marca Giff de origem paraguaia.

Verificou-se, ainda, que o caminhão conduzido pelo flagranteado possui registro de furto, (BO 2.892/2019 – registro na Delegacia de Bertioga/SP).

Assim, não sobejam dúvidas no que pertine ao preenchimento dos requisitos de prova da materialidade delitiva e indícios suficientes de autoria.

A alegação da defesa de excesso de prazo na conclusão das investigações possui respaldo fático, já que a prisão ocorreu em 01/06/2020 e até a presente data o MPF não apresentou Ação Penal, extrapolando o prazo esculpido no art. 66 da Lei n. 5.010/66.

Todavia, o STJ já se posicionou no sentido de que a gravidade concreta do delito e o risco de reiteração delitiva são critérios que precisam ser observados para concessão da liberdade, de modo que a extrapolção do prazo legal para apresentação da Ação Penal não configura, só por si, elemento suficiente à cessação da prisão preventiva, consoante se verifica nos julgados a seguir colacionados:

(...)

Na mesma esteira, o Egrégio TRF 3º assim já se posicionou:

(...)

No caso sob exame, verifica-se não ter havido excesso injustificável ou desarrazoado do prazo para a conclusão das investigações, tendo em vista que, como aduz o MPF, a investigação está em andamento e parte das diligências necessárias à formação da opinião delicti já foram realizadas, e que se trata de caso que demanda a elaboração de perícia criminal e remessa de informações à Receita Federal, circunstância que, no contexto de pandemia do vírus COVID 19, inevitavelmente, dificulta o transcurso normal dos procedimentos.

Sob outro ângulo, verifica-se a permanência do risco à ordem pública na hipótese dos autos, circunstância já reconhecida pelo TRF 3º quando da denegação da ordem do HC n.º 5015887-16.2020.4.03.0000.

A gravidade concreta do delito e o risco de reiteração delitiva estão demonstrados nos autos, em razão da quantidade de mercadorias apreendidas em posse do custodiado, bem como pelo fato de o investigado já ter sido preso em flagrante por delito análogo.

Diante disso, INDEFIRO o pedido de Liberdade Provisória apresentado e determino a manutenção da prisão preventiva de DENNER DOS REIS RAMOS JÚNIOR.

Ciência ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.” (ID 138025287)

No âmbito da cognição sumária, não vislumbro a ocorrência de excesso de prazo para formação da culpa, uma vez que o processo vem se desenvolvendo em ritmo razoável.

Compulsando os autos, verifico que não houve desídia ou qualquer omissão do juízo na condução do processo, tampouco delongas decorrentes de providências solicitadas exclusivamente pela acusação aptas a justificar a soltura do paciente.

Transcrevo, para melhor elucidação, a cronologia dos atos processuais exposta pelo Parquet Federal em sua manifestação constante do ID 138025287, que ora adoto como razões de decidir:

"A prisão em flagrante de DENNER ocorreu em 01/06/2020, e foi comunicada ao Juízo no mesmo dia. No dia seguinte (02/06/2020), abriu-se vista ao MPF que, de pronto, manifestou-se pela conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva. Acatando o requerimento ministerial, a MM. Juíza, corretamente, decretou a prisão preventiva de DENNER em 03/06/2020. O mandado de prisão foi devidamente cumprido.

Por se tratar de réu preso, em 04/06/2020, o MPF requereu a fosse determinado, com urgência à Polícia Federal, a pronta autuação de Inquérito Policial no PJe, com cópia integral deste expediente, determinando-se o prosseguimento das investigações'. Na oportunidade, requeremos, ainda, a concessão de 15 dias de prazo, a fim de que a Polícia Federal procedesse ao cumprimento de diligências indicadas pelo MPF.

Em 15/06/2020, a Polícia Federal juntou, no APF, documentos relativos ao inquérito policial e requereu dilação de prazo para continuidade das investigações. Em 22/06/2020, a MM. Juíza determinou a intimação do MPF quanto ao requerimento da PF.

Intimado em 23/06/2020, no dia seguinte, o MPF, visando evitar o tumulto do feito, reiterou o pedido anterior para que fosse determinada, com urgência, à Polícia Federal, a pronta autuação do Inquérito Policial no PJE, explanando, para tanto, que:

(...)

Em 30/06/2020, a MM. Juíza deferiu o requerimento. A determinação foi cumprida no dia 02/07/2020. Todavia, os autos da investigação não aportaram a essa Procuradoria da República, não tendo sido, até presente momento, oferecida denúncia.

Entretanto, em pesquisa ora empreendida no PJe, não se localizam ainda os autos correspondentes de inquérito policial, em que pese, reforçemos, estes estejam autuados e em curso na Polícia Federal, como pudemos verificar na manifestação desta de Id. 33737987 - Outras peças, dos autos AuPrF15000547-45.2020.4.03.6139."

Cumpra-se que os prazos indicados na legislação processual penal para a conclusão dos atos processuais não são peremptórios, motivo pelo qual devem ser aferidos dentro dos critérios da razoabilidade.

Com efeito, tais prazos servem apenas como parâmetro geral, razão pela qual a jurisprudência uníssona os tem mitigado.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes precedentes:

HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CONHECIMENTO. PROCESSUAL PENAL. HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO PARA CONCLUSÃO DA INSTRUÇÃO. INOCORRÊNCIA. DEMORA JUSTIFICÁVEL DO FEITO. COMPLEXIDADE DA AÇÃO PENAL. NECESSIDADE DE EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIAS E PROCEDIMENTO REFERENTE À OITIVA DE TESTEMUNHAS. TRAMITAÇÃO COMPREENDIDA COMO REGULAR.

I - (...)

III - A eventual ilegalidade da prisão cautelar por excesso de prazo para formação da culpa deve ser analisada de acordo com as peculiaridades do caso concreto, não resultando da simples soma aritmética dos prazos abstratamente previstos na lei processual penal, porquanto tais prazos não são absolutos, mas parâmetros para efetivação do direito à razoável duração do processo (art. 5º, LXXVIII, CR) e do princípio da presunção de inocência (art. 5º, LVII, da CR), ao evitar a antecipação executória da sanção penal. Precedentes.

IV - O excesso de prazo pela demora na conclusão da instrução criminal somente restará caracterizado quando decorrente de providências solicitadas exclusivamente pela Acusação ou por desídia estatal, revelando-se justificável, diante da complexidade da ação penal, quantidade de réus denunciados e necessidade de diligências, expedição de precatórias, dentre outros motivos. Precedentes.

V - O retardamento para a conclusão da ação penal justifica-se devido à complexidade da ação penal, além da necessidade de expedição de precatórias e realização de procedimento referente à oitiva de testemunhas (e-STJ Fl. 100).

VI - A instrução criminal encontra-se em ritmo razoável, inclusive, tendo sido realizada a audiência de instrução e julgamento em 26.02.2014, ocasião em que foi requerida vista pela defesa, para posterior apresentação de alegações finais, tendo em vista a complexidade da causa.

VII - Habeas corpus não conhecido, recomendando-se a adoção de celeridade na conclusão da primeira fase do júri.

(STJ HC273289/ES. Rel. Min. Regina Helena Costa. Quinta Turma. DJe 26.05.14) (grifei)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. CRIMES DE TRÁFICO DE DROGAS, ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO E POSSE ILEGAL DE ARMAS E MUNIÇÃO. EXCESSO DE PRAZO NÃO EVIDENCIADO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E APLICAÇÃO DA LEI PENAL. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA E SUFICIENTE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

(...)

Consoante entendimento pacificado nesta Corte, eventual excesso de prazo não resulta de simples operação aritmética, devendo ser analisado à luz do princípio da razoabilidade, sendo certo que é permitido ao juiz, diante da complexidade do caso, extrapolar os limites estabelecidos em lei para conclusão da instrução criminal. Feito complexo, com vários réus e necessidade de expedição de cartas precatórias (data da prisão em flagrante: 13.9.2011).

Verifica-se não existir constrangimento ilegal quando a custódia cautelar está devidamente amparada na garantia da ordem pública e na efetiva aplicação da lei penal.

Não se pode falar em carência de fundamentação idônea para a decretação da segregação acautelatória, tampouco em não ocorrência dos requisitos autorizadores previstos no art. 312 do CPP, pois, pelo contrário, as circunstâncias descritas nos autos corroboram a necessidade de manutenção da prisão preventiva do paciente.

Habeas corpus não conhecido.

(STJ HC 24.022/SP. Rel. Min. Marilza Maynard. Quinta Turma. DJe 10.05.2013) grifei

HABEAS CORPUS. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESVIRTUAMENTO. ROUBO MAJORADO E ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. EXCESSO DE PRAZO PARA O TÉRMINO DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE DESÍDIA DO ESTADO-JUIZ. FUNDAMENTOS DA PRISÃO PREVENTIVA. MODUS OPERANDI. GRAVIDADE CONCRETA DOS DELITOS EM TESE COMETIDOS. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MANIFESTO CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO.

1. (...)

2. *É entendimento consolidado nos tribunais que os prazos indicados na legislação processual penal para a conclusão dos atos processuais não são peremptórios, de maneira que eventual demora no oferecimento da denúncia ou no término da instrução criminal deve ser aferida dentro dos critérios da razoabilidade, levando-se em conta as peculiaridades do caso concreto.*

3. *Não há excesso de prazo para a formação da culpa, quando não verificada desídia do Estado. Na hipótese, justificada a longa instrução em razão da complexidade do caso, da pluralidade de réus (três) e da dificuldade da citação de um deles, circunstâncias essas que, naturalmente, acarretam uma maior demora no término da instrução criminal.*

4. (...)

5. *Habeas corpus não conhecido.*

(STJ. HC 280935. Sexta Turma. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ. DJe 11/04/2014) grifei

Ademais, conforme já havia ressaltado no *habeas corpus* nº 5015887-16.2020.4.03.0000 anteriormente impetrado, DENNER está sendo investigado no bojo dos autos n. 5015680-07.2018.404.7001 (IPL 0515/2018), pela prática de crime de contrabando, por ter sido preso, em 29/09/2018, junto com outros dois indivíduos.

Verifica-se, portanto, que, além da gravidade concreta da conduta, pela grande quantidade de cigarros transportados, há indícios de reiteração delitiva, a denotar risco à garantia da ordem pública, o que justifica a manutenção da custódia cautelar.

Ante o exposto, indefiro a liminar.

Requisite-se informações à autoridade impetrada.

Com a vinda das informações, dê-se vista dos autos à Procuradoria Regional da República, para parecer.

Sublinhe-se que, em razão do cenário atual, o cumprimento do *decisum* se dará nos moldes e observando-se as limitações previstas nas Portarias Conjuntas PRES/CORE nº 1, 2, 3, 5, 6, 7, 8 e 9 de 2020, para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19) no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e de Mato Grosso do Sul, tendo em vista a edição da Resolução nº 322 de 01 de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

P. I.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5020187-21.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

IMPETRANTE: LUIZ ANTONIO SABOYA CHIARADIA, LUIZ EDUARDO SCARPIM, FRANCISCO PAULO DA SILVA SOBRINHO
PACIENTE: DALTON LUIZ MARUOKA

Advogados do(a) PACIENTE: FRANCISCO PAULO DA SILVA SOBRINHO - SP398453, LUIZ EDUARDO SCARPIM - SP342327, LUIZ ANTONIO SABOYA CHIARADIA - SP205703

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 6ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de habeas corpus, com pedido liminar, impetrado em favor de DALTON LUIS MARUOKA, contra ato do Juízo da 6ª Vara Criminal Federal de Guarulhos/SP, objetivando a revogação da prisão preventiva decretada e o livre acesso aos autos do inquérito policial federal nº 0002548-22.2018.403.6119 (IPL 500/2017), que tramita perante a Delegacia do Aeroporto Internacional de São Paulo.

Narramos impetrantes que em 27/11/2019 houve o cumprimento de mandado de busca e apreensão expedido pela autoridade coatora nos autos do IPL nº 500/17 e, nesta ocasião, o paciente também teria sido preso em flagrante em cumprimento a mandado de prisão expedido no bojo dos autos nº 1503146-58.2019.8.26.0535, que tramitou perante a 6ª Vara Criminal do Fórum da Comarca de Guarulhos (Justiça Estadual).

Aduzem que a autoridade coatora negou acesso ao inquérito policial federal nº 500/2017, que teve o sigilo absoluto das investigações decretado, cerceando o direito dos impetrantes na defesa do paciente.

Afirmam, ainda, que “*não conseguindo vista dos autos do IPL, os defensores do paciente tornaram a peticionar a Autoridade Coatora (Doc. 02-C) insistindo na necessidade de acesso aqueles autos, todavia, em vão, vez que sem apresentar nenhuma decisão escrita, a vista lhes foi negada*”, o que motivou pedido de reclamação constitucional, que tramitou perante o STF sob nº 38.778-SP, sobrevindo decisão de indeferimento enquanto remanessem diligências sigilosas a serem cumpridas pela autoridade policial. Sustentam que tais diligências estariam sendo protraídas injustificadamente em prejuízo do paciente.

Pleiteiam a concessão de liminar para que a prisão preventiva decretada em desfavor do paciente seja revogada, expedindo-se o alvará de soltura, bem como para que a autoridade coatora franqueie livre acesso aos autos do inquérito policial federal nº 0002548-22.2018.403.6119, para que os impetrantes possam defender os interesses do paciente.

A autoridade impetrada prestou informações (ID 138099865).

É o relatório.

DECIDO.

O pleito liminar não comporta acolhimento.

Com efeito, e como se sabe, a concessão de medida antecipatória dos efeitos da tutela jurisdicional baseada em urgência deve atender a requisitos jurídico-normativos básicos, quais sejam: *fumus boni iuris* (elementos sólidos no sentido da procedência do pedido ou de sua correção jurídica) e *periculum in mora* (risco de dano relevante - *lato sensu* - em caso de não adoção da providência).

Em exame inicial e perfunctório da causa, não vislumbro teratologia ou ilegalidade *prima facie* no ato apontado como coator.

De início, observo que, consoante as informações prestadas pela autoridade impetrada em 29/07/2020 (ID 138099865), em 17/12/2019 foi expedido mandado de prisão em desfavor do paciente, tendo a defesa pleiteado vista dos autos, em cartório, para obtenção de cópias e apontamentos. Consta que o pedido foi indeferido, em 19/12/2019, diante da pendência de diligências a serem cumpridas, com a seguinte fundamentação:

“*Fls. 271/279: Não obstante seja direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova já documentados em procedimento investigatório realizado pela autoridade policial, consoante prevê a Súmula Vinculante nº 14, é certo que neste caso há diligência em curso.*”

Desse modo, torna-se imperioso prestigiar o sigilo absoluto decretado, nos termos do artigo 20 do Código de Processo Penal, para que não se coloque em risco a efetividade do procedimento em andamento. Nesse sentido, a Resolução nº 58, de 25 de maio de 2009 do Conselho da Justiça Federal:

“*Art. 3º (...) § 4º É garantido ao investigado, ao réu e a seus defensores acesso a todo material probatório já produzido na investigação criminal, salvo no que concerne, estritamente, às diligências em andamento, sob pena de sua frustração, situação em que a consulta de que trata o parágrafo anterior poderá ser indeferida pela autoridade judiciária competente, voltando a ser franqueada assim que concluídas as diligências determinadas.*” (grifou-se).

Desse modo, indefiro, neste momento, o pedido de vista dos autos do inquérito policial feito pela defesa do investigado DALTON LUIS MARUOKA, até que a diligência em curso seja concluída, e os elementos de informação estejam devidamente documentados no feito.

Publique-se. Intimem-se.”

Das informações prestadas, extrai-se, ainda, que “*Em 29 de junho de 2020, o Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento das investigações, uma vez que existem diligências pendentes, dentre elas, a efetivação de nova busca e apreensão e a quebra de sigilo de dados do aparelho de telefonia celular apreendido com o investigado. Requeru a remessa dos autos à Delegacia de Polícia Federal, com baixa para tramitação direta, nos termos da Resolução nº 63/2009 do Conselho da Justiça Federal, para que promova a juntada aos autos do resultado das diligências realizadas.*”

Observo que o Juízo impetrado, em decisão datada de 06/07/2020 consignou expressamente que a autoridade policial deveria concluir as investigações requeridas pelo MPF no prazo de 30 dias, por se tratar de feito envolvendo réu preso, prazo que ainda não se exauriu.

Portanto, a análise das informações prestadas pela autoridade apontada como coatora revela que existem diligências e elementos de informação que não estão devidamente documentados no feito, de forma que não verifico ilegalidade manifesta na decisão do Juízo Federal da 6ª Vara Federal Criminal de Guarulhos/SP que, de maneira bem fundamentada, indeferiu o pleito defensivo de livre acesso aos autos do inquérito policial nº 500/2017.

Ademais, não consta nas informações prestadas nem nos documentos carreados aos autos que após a primeira decisão de indeferimento do acesso aos autos tenha sido reiterado o pedido do impetrante.

Vejo, ainda, que na decisão atacada consta expressamente que o acesso aos autos não estaria permitido **apenas** enquanto remanescessem diligências em curso (situação que se mantém), não tendo havido recusa de acesso absoluta, não se vislumbrando, ao menos por ora, qualquer afronta efetiva aos princípios do contraditório e da ampla defesa, ou às prerrogativas legais advocatícias descritas no artigo 7º da Lei 8.906/94.

Além disso, observo que o acesso aos autos e informações pretendidas pelo impetrante foi indeferida pela autoridade judicial como forma de garantir o sigilo e a efetividade das investigações, visto que há diligências de busca e apreensão e quebra de sigilo telefônico em curso. É o que se extrai da decisão daquela autoridade, que indeferiu, **momentaneamente**, o acesso da defesa do paciente aos autos. Conforme exposto, o prazo assinalado para o fim das diligências não se exauriu, havendo informação de que o Juízo impetrado já solicitou informações atualizadas acerca do andamento das diligências.

Tem-se, ainda, que o impetrante não logrou comprovar, ainda que de forma mínima, que tais diligências têm sido protraídas em prejuízo do paciente, não havendo qualquer elemento nos autos que aponte nesse sentido.

Por fim, entendo que o pedido de revogação da prisão preventiva do paciente deve ser indeferido.

A prisão preventiva do paciente foi decretada nestes autos em 17/12/2020, com a seguinte fundamentação:

“Como é sabido, vigora, no sistema jurídico brasileiro, um regime de absoluta excepcionalidade para as prisões cautelares, especialmente, diante das normas contidas no artigo 5º, incisos LVII e LXVI, da Constituição Federal de 1988, e em virtude do princípio da não culpabilidade. Por conseguinte, as restrições só se justificam nas hipóteses previstas em lei, a qual deve indicar, taxativamente, as finalidades que podem ser perseguidas com as restrições cautelares à liberdade de locomoção. As mesmas restrições não representam, como reconhece a jurisprudência, qualquer antecipação da pena, mas, providências de índole estritamente acautelatória.

Logo, não sendo suficientes as medidas cautelares elencadas no artigo 319 do Código de Processo Penal, e sabendo-se que a prisão preventiva configura a última ratio, a decretação da privação de liberdade deve ocorrer quando demonstradas as hipóteses dos artigos 312 e 313 do Código de Processo Penal.

Para tanto, devem estar presentes as condições objetivas de admissibilidade do pedido formulado pelo Parquet Federal, quais sejam, pena privativa de liberdade superior a quatro anos, reincidência ou dívida sobre a identidade civil do acusado; fumus commissi delicti (prova da existência da materialidade do delito e indícios suficientes de autoria); e periculum libertatis (garantia da ordem pública, da ordem econômica, aplicação da lei penal ou conveniência da instrução criminal).

Na hipótese vertente, há reiteração de representação pela decretação da prisão preventiva do investigado DALTON LUIS MARUOKA.

Inicialmente, a prisão preventiva do investigado foi indeferida, visto que, quando da primeira representação, inexistia comprovação de fatos concretos demonstrando a periculosidade do investigado, a ponto de justificar a medida extrema da prisão. Apenas constava dos autos a pericia dos celulares apreendidos com FABIO CAETANO RUGGIERO – preso em flagrante por importar armas e acessórios de diversos calibres sem autorização legal – por meio da qual foi descoberta a relação entre FABIO e DALTON, sinalizando que este último teria encomendado partes e peças de armas de fogo.

Sem embargo, deflagrada a operação “Kamikaze”, em atuação conjunta da Polícia Federal, do Exército Brasileiro, e da Corregedoria da Polícia Civil, com o objetivo de dar cumprimento aos mandados de busca e apreensão deferidos por este Juízo, vê-se que o quadro fático se alterou, encontram-se, agora, preenchidos os requisitos previstos no artigo 312 do CPP.

Com efeito, o cumprimento do mandado cautelar dá conta de que o investigado estava na posse, em sua residência, de expressiva quantidade de armas de fogo, munições, cartuchos, granadas, etc., consoante se depreende do Auto de Apreensão de fls. 228/230.

Do arsenal encontrado na posse do investigado, segundo consta do relatório policial: (a) 3 (três) armas brasonadas da Polícia Civil do Estado de São Paulo eram “clonadas”; (b) 2 (dois) revólveres Smith Wesson, calibre 357 tinham numeração dupla, não sendo possível que duas armas tivessem a mesma numeração, como confirmado pela Agência Norte-Americana ICE-US - Immigration and Customs Enforcement, sendo que o próprio investigado admitiu, informalmente, que ele mesmo teria feito a remarcação da arma; (c) 2 (duas) máquinas de recarga de munição não relacionadas e sem autorização para que o investigado as tivesse em sua posse; (d) 1 (um) revólver calibre 38 com numeração raspada; (e) 1 (uma) pistola 45, marca Beretta nº E5684539657, sem documentação idônea, em nome de terceiro; (f) 1 (uma) carabina/fuzil 30, marca Underwood sem documentação, com mira do tipo Red dot; (g) 2 (dois) simulacros de armas de fogo; (h) 7 (sete) armas de fogo relacionadas no SINARM, e não relacionadas no SIGMA, ou seja, armas que não estavam sob controle da DPFC, mas sim, sob controle da Polícia Federal, das quais 1 (uma), a carabina calibre 12 Marca Benelli, estava sem documentação idônea, mas registrada no SINARM em nome do investigado, sob número C5009354 (fls. 235/241 no ponto).

Ainda, de acordo com o relatório policial, foi encontrada e apreendida na residência do investigado uma caixa pronta contendo munição de fuzil 30 para ser remetida via SEDEX ao Estado do Mato Grosso, cujo remetente o investigado colocou em nome de terceiro, porém, com o endereço do DEIC de São Paulo.

Diante de tais elementos, verifica-se que há prova, em tese, da materialidade dos crimes tipificados nos artigos 12, 16, 17 e 18 da Lei nº 10.826/03 (Estatuto do Desarmamento), bem como indícios de autoria, justificando-se a decretação da prisão preventiva do investigado com fundamento na garantia da ordem pública, face à gravidade concreta do delito evidenciada pelas circunstâncias do flagrante.

De fato, além da significativa quantidade de armas e munições apreendidas, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, em posse do investigado, há elementos que sugerem o comércio ilegal de armamento por ele. Assim, há a necessidade de segregação do investigado, levando-se em conta sua periculosidade, reforçado pelo fato de se tratar de policial civil e de inscrito como CAC – caçador, atirador colecionador, com acesso facilitado a armamento.

Além disso, há confirmação de que as armas brasonadas da Polícia Civil do Estado de São Paulo tiveram seus números de registro/identificação clonados, e que foram encontradas evidências que sugerem a comercialização ilegal de munição. A investigação encontrou provas de que o investigado faria a remessa de munição de fuzil 30, via Sedex, ao Estado do Mato Grosso, além de ter localizado depósitos bancários em nome de várias pessoas, tendo como favorecido o investigado. Foram localizadas, também, procurações de terceiros, para que o investigado agisse em nome desses para obter documentação junto ao DPFC – Exército Brasileiro.

Portanto, tais elementos demonstram a capacidade de o investigado adulterar número de série de armamentos, e revela o risco de reiteração de cometimento de delitos.

Presentes, portanto, os requisitos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal, é de rigor a decretação da prisão preventiva do investigado DALTON LUIS MARUOKA.”

Consta nas informações prestadas que, em 26/07/2020, o Delegado de Polícia Diretor do Presídio da Polícia Civil de São Paulo encaminhou cópia do mandado de prisão cumprido em desfavor de DALTON LUIS MARUOKA. Informou, também, que o investigado, encontra-se recolhido no Presídio da Polícia Civil de São Paulo desde 28/11/2019 por força de um flagrante convertido em prisão preventiva, relativo ao processo nº 1503146-58.2019.2.8.26.0535 – Vara Plantão do Foro Criminal de Guarulhos. Informou-se, também que o paciente já se encontrava preso em razão da Ação Penal 1503146.58.2019.8.26.0535.

Em uma análise perfunctória, não vislumbro flagrante ilegalidade na liberdade de locomoção do paciente decorrente de ato praticado pela autoridade impetrada.

A prisão preventiva decorre de decisão judicial fundamentada, que apontou a prova da materialidade do crime e indícios suficientes da autoria, bem como a presença dos demais requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, em observância ao art. 93, IX, da Constituição Federal. Como se observa, a custódia cautelar revelou-se necessária com base em dados concretos coletados, não se tratando de meras ilações acerca da gravidade abstrata do ocorrido.

In casu, encontram-se efetivamente preenchidos os pressupostos para a decretação da prisão preventiva, na medida em que há prova da materialidade e indícios suficientes de autoria.

Quanto ao *periculum libertatis*, há elementos concretos que indicam a necessidade da segregação cautelar. A análise dos autos revela que o paciente encontra-se envolvido com tráfico internacional de armas, estando preso em razão de decisão proferida em outro processo, evidenciando-se a necessidade de manutenção da prisão preventiva diante do risco à aplicação da lei penal e à ordem pública que estão salientados pela existência de elementos seguros que sinalizam a propensão à atividade ilícita e o risco concreto de que, em liberdade, volte a praticar delitos da mesma espécie.

Vale destacar que na ação constitucional de habeas corpus, a cognição é sumária, ou seja, não há fase instrutória, razão pela qual somente se admite o exame da prova pré-constituída que acompanha a impetração, incumbindo ao impetrante asseverar de maneira inequívoca, por meio de documentos que evidenciem a pretensão aduzida, a existência do avertido constrangimento ilegal suportado pelo paciente.

Assim, não contemplo, por ora, ilegalidade na manutenção da custódia cautelar, considerando que o impetrante não comprovou qualquer alteração das circunstâncias fáticas que a determinaram.

Por tais razões, indefiro o pleito de concessão de liminar.

Remetam-se à Procuradoria Regional da República, para vista e manifestação.

Após, venham-me conclusos.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5020187-21.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

IMPETRANTE: LUIZ ANTONIO SABOYA CHIARADIA, LUIZ EDUARDO SCARPIM, FRANCISCO PAULO DA SILVA SOBRINHO
PACIENTE: D.L.M

Advogados do(a) PACIENTE: FRANCISCO PAULO DA SILVA SOBRINHO - SP398453, LUIZ EDUARDO SCARPIM - SP342327, LUIZ ANTONIO SABOYA CHIARADIA - SP205703

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 6ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

"Por tais razões, indefiro o pleito de concessão de liminar.

Remetam-se à Procuradoria Regional da República, para vista e manifestação.

Após, venham-me conclusos."

Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5021479-41.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

PACIENTE: EDIRALDO CELESTINO QUERINO
IMPETRANTE: MAURICIO ELIAS DE ALMEIDA TAMBELLI

Advogado do(a) PACIENTE: MAURICIO ELIAS DE ALMEIDA TAMBELLI - SP241061

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, comedido liminar, impetrado em favor de EDIRALDO CELESTINO QUERINO, contra ato do Juízo da 2ª Vara Federal da Comarca de Sorocaba/SP nos autos nº 0005692-07.2013.4.03.6110, no qual o Ministério Público teria deixado de ofertar proposta de transação penal ou suspensão condicional do processo.

O impetrante relata que o paciente foi denunciado como incurso no art. 296, §1º, II c.c. art. 29, todos do Código Penal.

O Juízo da 2ª Vara Federal de Sorocaba/SP condenou Ediraldo Celestino Querino pela prática do crime definido no art. 296, §1º, III, do Código Penal, à pena de 2 (dois) anos de reclusão, em regime aberto, e ao pagamento de 10 (dez) dias multa, no valor unitário de 1/5 (um quinto) do salário mínimo mensal vigente ao tempo dos fatos. A pena privativa de liberdade foi substituída por uma pena restritiva de direitos consistente em prestação pecuniária no valor de dois salários mínimos e por multa, no valor de R\$4.000,00 (quatro mil reais), na forma do art. 44, §2º, segunda parte, do Código Penal.

Aduz que, inconformado com a sentença, o paciente recorreu a este E. Tribunal, buscando a sua reforma. No entanto, em acórdão proferido pela Egrégia Décima Turma em 10/01/2020, restou mantida integralmente a sentença, que transitou em julgado em 18/03/2020.

Afirma que, no presente caso, não obstante o trânsito em julgado, seria cabível a incidência dos institutos despenalizadores da transação penal ou da suspensão condicional do processo. Sustenta que a Lei 9.099/95 autoriza o "sursis" processual nos casos em que a pena privativa de liberdade seja igual ou inferior a um ano e que o instituto deve ser igualmente aplicado quando o legislador prevê ao delito pena alternativa de multa, pois não se trataria de delito de alta reprovabilidade, o que autorizaria a aplicação da suspensão condicional do processo ou da transação penal.

Forte nisso, o impetrante pleiteia seja anulada a sentença proferida, com o retorno dos autos à origem, a fim de que seja ofertada a proposta. Aponta, ainda, a incidência da prescrição com base na pena de multa aplicada em substituição à pena privativa de liberdade.

Liminarmente, pede a suspensão da tramitação do feito e consequentemente da execução da pena, até o julgamento de mérito do *habeas corpus*.

No mérito, requer a concessão da ordem para que seja reconhecida a nulidade da sentença proferida pelo Juízo de primeiro grau, determinando-se "o oferecimento dos benefícios da Lei 9.099/95 ao Paciente, no que concerne a previsão contida nos artigos 76 e 89 da referida lei".

Subsidiariamente, requer a seja reconhecida e declarada a prescrição da pretensão Estatal, com fundamento no art. 114, I, do Código Penal.

É o relatório do essencial.

Decido.

Conforme relatado, Ediraldo Celestino Querino, paciente neste *habeas corpus*, foi denunciado como incurso no art. 296, §1º, II c.c. art. 29, todos do Código Penal. Extraí-se da denúncia que a empresa AMERICANEGÓCIOS, administrada pelo paciente, estava utilizando o nome da CEF de forma indevida, apresentando-se como representante bancário, empresa pública federal, oferecendo intermediação de negócios em troca de comissão, utilizando em informes, materiais publicitários, cartões e crachás o logotipo da CEF.

O Juízo da 2ª Vara Federal de Sorocaba/SP aplicou o instituto da “*emendatio libelli*” e condenou Ediraldo Celestino Querino pela prática do crime definido no art. 296, §1º, III, do Código Penal, à pena de 2 (dois) anos de reclusão, em regime aberto, e ao pagamento de 10 (dez) dias multa, no valor unitário de 1/5 (um quinto) do salário mínimo mensal vigente ao tempo dos fatos. A pena privativa de liberdade foi substituída por uma pena restritiva de direitos consistente em prestação pecuniária no valor de dois salários mínimos e por multa, no valor de R\$4.000,00 (quatro mil reais), na forma do art. 44, §2º, segunda parte, do Código Penal.

A defesa do paciente interpôs apelação na qual pleiteava a absolvição por ausência de dolo e sustentava a ocorrência de erro de proibição. Sobreveio acórdão proferido por esta Egrégia Décima Turma em 10/01/2020, que manteve integralmente a sentença. Consta trânsito em julgado em 18/03/2020.

Pois bem

A pena mínima comida ao delito pelo qual o paciente foi condenado (art. 296, §1º, III, do Código Penal) é de 2 anos, o que inviabiliza o oferecimento de proposta de suspensão condicional do processo, nos termos do art. 89 da Lei 9.099/95, que dispõe: “*Nos crimes em que a pena mínima cominada for igual ou inferior a um ano, abrangidas ou não por esta Lei, o Ministério Público, ao oferecer a denúncia, poderá propor a suspensão do processo, por dois a quatro anos, desde que o acusado não esteja sendo processado ou não tenha sido condenado por outro crime, presentes os demais requisitos que autorizariam a suspensão condicional da pena*”.

Demais disso, a pena de multa cominada pelo preceito secundário do tipo penal em comento não é alternativa, como pretende fazer crer o impetrante, e sim cumulativa (“Pena - reclusão, de dois a seis anos, e multa”). Assim, não há que se falar em superação do limite previsto no art. 89 da Lei 9.099/95.

Da mesma forma, não há que se falar no oferecimento de transação penal, tendo em vista que o art. 76 da Lei 9.099/95 determina a sua incidência aos crimes de menor potencial ofensivo, ou seja, as contravenções penais e os crimes a que a lei comine pena máxima não superior a 2 (dois) anos, cumulada ou não com multa, o que evidentemente também não é o caso dos autos, já que a pena máxima prevista atinge os 6 (seis) anos.

Dessa forma, em sede de cognição sumária, não identifique constrangimento ilegal, na medida em que o delito previsto no art. 296, §1º, III, do Código Penal não admite a incidência dos referidos institutos despenalizadores.

Ademais, a defesa sustenta que na sentença deveria ter sido reconhecida a extinção da punibilidade pela prescrição com base na pena de multa aplicada em substituição à pena privativa de liberdade.

Eclareça-se que o art. 114, I, do Código Penal é claro ao dispor que a prescrição da pena de multa ocorrerá em 2 (dois) anos apenas quando a multa for a única cominada ou aplicada, o que não é o caso dos autos. Consigno, por fim, que, não obstante tenha havido a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, as penas restritivas de direitos prescrevem nos mesmos prazos das penas privativas de liberdade, conforme dicação do art. 109, parágrafo único, do Código Penal.

Por essas razões, não vislumbro o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora* indispensáveis ao deferimento da medida de urgência pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o pedido liminar.

Remetam-se os autos ao MPF para apresentação de parecer.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) N° 5017822-91.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

PACIENTE: CARLOS ALBERTO LOURENÇO JUNIOR
IMPETRANTE: FATIMA CRISTINA PIRES MIRANDA

Advogados do(a) PACIENTE: THAIS BRATIFICH RIBEIRO - SP407687, ANNA JULIA MENEZES RODRIGUES - SP339004, CRISTIANO VILELA DE PINHO - SP221594-A, WILTON LUIS DA SILVA GOMES - SP220788-A, FATIMA CRISTINA PIRES MIRANDA - SP109889-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOÃO D'BOA VISTA/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

1. Considerando que na sessão do dia 06.08.2020 não haverá possibilidade de sustentação oral, **dê-se ciência aos impetrantes**, pelo meio menos oneroso e mais célere possível, que o feito será apresentado em mesa, na sessão de **27.08.2020, às 9h30**.

Dê-se ciência, ainda, que, em virtude das medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrentes dos riscos de infecção humana pelo coronavírus (Covid-19), a sessão será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, com o uso de ferramenta de videoconferência, para fins de sustentações orais, atualmente contratada no âmbito da 3ª Região (CISCO), com acesso via videoconf.trf3.jus.br.

Assim, ficam os impetrantes **intimados** a encaminhar ao correio eletrônico da 11ª Turma (ut11@trf3.jus.br), no prazo máximo de 48 horas antes do início da realização da sessão, confirmação da manutenção do pedido de sustentação oral já realizado, indicação do advogado/defensor que a fará, bem como informar seu endereço eletrônico e número de telefone válidos (**preferencialmente o número de telefone celular**) para eventual contato imediato e envio das instruções para a realização da sustentação oral pelo sistema eletrônico de videoconferência acima citado.

Ademais, **é de responsabilidade do advogado/procurador** zelar pelas condições técnicas necessárias para a transmissão audiovisual da sua sustentação oral por meio do sistema indicado pelo Tribunal, não sendo admissível pedido de adiamento por indisponibilidade de sistema ou por problemas técnicos.

Registro, por fim, que a sessão realizada com o auxílio de ferramenta de videoconferência equivale à sessão presencial para todos os efeitos legais.

2. Providencie-se o necessário. Certifique-se. Cumpra-se.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) N° 5020232-25.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

IMPETRANTE: O D A D B S M G D S, E M
ASSISTIDO: E M

Advogados do(a) IMPETRANTE: SILMARA SALAMAIA GONCALVES - MS11786
Advogado do(a) IMPETRANTE: SILMARA SALAMAIA GONCALVES - MS11786

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE NAVIRAÍ/MS - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

DESPACHO

1. Intime-se a impetrante para que, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de indeferimento da inicial, atribua valor à causa correspondente ao benefício econômico pleiteado (valor integral da multa que se pretende suspender), recolhendo as respectivas custas judiciais, nos termos da Resolução nº 138, de 06.07.2017, da Presidência deste Tribunal (Tabela de Custas - Anexo I, Tabela I - Ações Cíveis em Geral, "a").
2. Decorrido o prazo supra, com ou sem adoção dessa providência, tomemos autos conclusos.
3. Providencie-se o necessário. Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

Desembargador Federal NINO TOLDO

São Paulo, 4 de agosto de 2020.